المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالى
جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية
المعهد العالى للدعوة الإسلامية بالرياض
قسم الحسبة

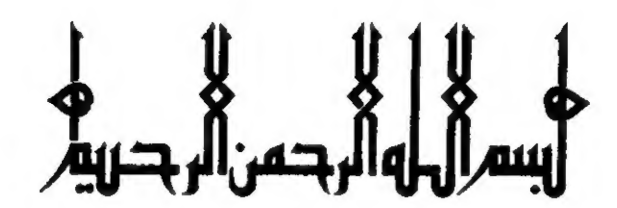


الجريمة التعزيرية
فى الشريعة الإسلامية
وتطبيقاتها فى المملكة العربية السعودية

إعداد الطالب
رأفت الحسين خالد

إشراف
الدكتور عبد الفتاح مصطفى الصيفى

١٤٠٢/١٤٠٣هـ


بسم الله الرحمن الرحيم

الجريمة التعزيرية فى الشريعة الاسلامية

وبعض تطبيقاتهـــا

فــــى المملكـــة العربيـــة السعوديـــة

الفهـــرس

الجريمة التعزيرية فى الشريعة الاسلامية
وتطبيقاتها فى المملكة العربية السعودية
(الغش والرشوه والتزوير والتهريب
الجمركى

رقم الصفحة

بسم الله الرحمن الرحيم

مقـــــدمة :

إن الحمد لله نحمده ونستعينة ونستغفرة ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا ، من يهد الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادى له ، وأشهد أن لا إلـــه إلا الله وحده لاشريك له وأشهد أن محمدا عبده ورسوله . ،

أما بعد ،

فقبل بدء دراستى بالمعهد العالى للدعوة الاسلامية - كان هدفى هو الانتساب إلى الدعوة الاسلامية والعمل فى مجالها ، وكان لافتتاح المعهد وقبولى به أعظـــم الاثـــر فى نفسى وجزيل الحمد والشكر لله ،

واخترت الدراسة فى(قسم الحسبة)لأقف على ماكان يطبق فى مجتمعنـا المسلـــم من أنظمة وأحكام شرعية استجابة لأمر الله ورسوله،ولكى يسود ويرقى ويتبـــدل واقعه إلى أحسن حال - وبعد إتمامى لمرحلة الدراسة المنهجية بنجـــاح - والحمد لله - والبدء فى إعداد الرسالة استشرت أستاذى الدكتور / عبد الفتـــاح الصيفى فى موضوع ينفع المجتمع المسلم فى واقعة وحاضره ، فأشار علىّ بالبحـــث (فى الجرائم التعزيرية فى الشريعة الاسلامية) واستخرت الله العظيم أن أمضـــى فى الموضوع فاختار لى الخير ، ولما كان هذا الموضوع يهتم بدراسة الجرائـــم التى يكون فيها التعزير ولم يضع لها الشارع عقوبات محددة ، ترك أمرهـــا لولى الأمر يحددها بما يتفق مع مصالح المسلمين وقواعد الشريعة ، ولايزيد فيهاولاينقص منها بمسـايفرها وتلك المصالح هى حفظ النفس والنسل والمال والدين والعقــل.

وكان سبب اختيارى لهذا الموضوع هو إلقاء الضوء على هذا الجانب الهام فـــى حياة الأمة الإسلامية وهو المحافظة على كل فرد فيها بما كفله الله لـه مـــن حماية عن طريق تشريع الحدود والقصاص ، والتعزيرات ،فالحدود رادعة يحفظ بهـــا ضرورات المجتمع - قال تعالى : (تلك حدود الله فلا تعتدوها)[1].

---

(١) سورة البقرة - آية (٢٢٩)

والقصاص في جرائم الدماء يحفظها - قال تعالى (ولكم في القصاص حياة)[1]
وإن مجال التعزير فيه من المرونة بحيث يستخدمه الحاكم المسلم بما يردع كل معتد ويحد من الجرائم التي تزيد وتتجدد بقدر ما يبتكره ابن آدم كل يوم من معصية لله سبحانه بدافع من الهوى والشيطان والنفس .

وإن شاء الله سأقسم هذه الرسالة بعد هذه المقدمة إلى ثلاثة أبواب وخاتمة :

أما الباب الاول : (الجريمة التعزيرية وأقسامها) فيتكون من ثلاثة فصول :

وسأدرس في الفصل الاول : الجريمة وأركانها وأقسامها .

وفي الفصل الثاني : المعصية وأقسام التكليف ومقاصد الشريعة .

وفي الفصل الثالث : التعزير وأقسامه وأدلته من الكتاب والسنة .

وأما الباب الثاني : (صور من الجرائم التعزيرية) ... فيتكون من ثلاثة فصول :

الفصل الاول : التعزير في جرائم الحدود .

الفصل الثاني : التعزير في القصاص

الفصل الثالث : نماذج من جرائم التعزير الأخرى .

وأما الباب الثالث : وعنوانه :(بعض تطبيقات للجرائم التعزيرية في المملكة العربية السعودية) فيتكون من أربعة فصول :

الفصل الاول : جريمة الغش .

الفصل الثاني : جريمة الرشوة .

الفصل الثالث : جريمة التزوير .

الفصل الرابع : جريمة التهريب الجمركي .

الخاتمة والنتائج .

والله الموفق ،

---

(١) سورة البقرة - آية (١٧٩)

هذا وأشكر الله سبحانه وتعالى أن ساعدنى للبدء فى هذا العمل وأدعوه أن يجعل عملى خالصا لوجهه الكريم . ثم أشكر جامعة الإمام محمد بن سعود الاسلامية لما آتاحته لنا من إمكانات كثيرة تساعد طالب العلم ، وتحثه على المضى فى طريق البحث العلمى فجزى الله القائمين على أمر الجامعة عنا خير الجزاء وأشكر أيضا العاملين بالمعهد العالى للدعوة الإسلامية وأخص منهم مديره الاسبق معالى الدكتور عبد الله الزايد فقد لقينا منه كل حب وإخلاص كان لهما الأثر الكبير فى انتمائنا للمعهد ومواصلة الدراسة فيه ، وكذلك فضيلة الشيخ سعود بن محمد البشر الذى لقينا منه كل مساعدة وتعاون فجزاه الله عنا خير الجزاء وكذلك فضيلة مدير المعهد العالى الشيخ صالح بن سعود العلى .

كذلك لا يفوتنى آن أسجل شكرى وتقديرى لأساتذتى الأفاضل الكرام الذين تلقيت على يديهم هذه العلوم الطيبة فى المعهد ،والذين فتحوا لنا أبواب الخير فى مجال هذه الدراسة الجادة ، وأخص منهم بالذكر أستاذى الكريم الدكتور عبد الفتاح مصطفى الصيفى المشرف على هذه الرسالة ، والذى أعطانى من علمه ووقته الكثير الكثير ، كما تعهدنى بالنصح والتعليم ، وقد كان يحثنى إذا تباطأت ويأخذ بيدى إذا تعثرت ، وضحى بالكثير من وقت راحته ليساعدنى فأدعو الله سبحانه أن يجزيه عنى خير الجزاء .

كما أجد من واجبى أن أسجل الشكر هنا للعاملين بالمكتبة المركزيةلجامعة الإمام محمد بن سعود الاسلامية ، فالحقيقة أن هذه المكتبة نعمة كبرى أشكر الله سبحانه وتعالى عليها .

هذا وأقرر هنا أنى بذلت جهدا متواضعا ، فإن أصبت فبفضل الله سبحانه وتعالى وإن اخطأت فأسأل الله التسديد والغفران - وأرجو من كل من يجد تقصيرا أو خطأ آن يوجهنى للصواب وأدعو الله أن يثيبه خير الثواب .

والله الموفق الى مافيه الخير والرشاد ،،،

تمهيـــد :

حكمة تشريع العقوبات فى الجرائم :

اقتضت حكمة الله سبحانه وتعالى أن شرع العقوبات فى الجنايات الواقعة بين الناس بعضهم على بعض فى (النفوس والأبدان والأعراض والأموال) فأحكم سبحانه وجوه الردع عن هذه الجنايات غاية الإحكام ، وتولى بحكمته وعلمه ورحمته تقديره نوعا وقدرا ، ورتب على كل جناية مايناسبها من العقوبة ويليق بها من النكال[1] .

ويشمل تشريع العقوبات التى شرعها الله سبحانه وتعالى جميع أنواع الجنايات والجرائم .

فالحدود : زواجر وضعها الله تعالى للردع عن ارتكاب ماحظر وترك ما أمر لمافى الطبع من مغالبة الشهوات ،
الملهية عن وعيد الاخرة بعاجل اللذة ، فجعل الله تعالى من زواجر الحدود مايردع به ذا الجهالة حذرا من ألم العقوبة وخيفة من نكال الفضيحة ليكون ماحظر من محارمة ممنوعا وما أمر به من فروضه متبوعا ، فتكون المصلحة أعم والتكليف أتم .
قال الله تعالى (وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين)[2] يعنى فى إنقاذهم من الجهالة وإرشادهم من الضلالة وكفهم عن المعاصى وبعثهم على الطاعة.[3].

والحدود هنا بالمعنى الواسع الذى يشمل كل ماوضع له عقوبة محددة فى الشرع فيدخل فيها الجرائم المعاقب عليها بالقصاص او الدية - فقد نصت الشريعة على العقوبات المقررة للجرائم فى كل الأحوال ولكنها عينت عقوبة كل جريمة على حده وجعلتها لازمة فى جرائم الحدود وجرائم القصاص - أما فى جرائم التعازير جميعها فقد عينت الشريعة مجموعة من العقوبات لهذه الجرائم ، وتركت للقاضى أن يختار من بينها العقوبة الملائمة ولايملك القاضى أن يعاقب بعقوبات غير مقررة شرعا ، لأن سلطة القاضى عند الفقهاء - مقيدة (بالنصوص الشرعية المحددة للعقوبات) واجتهاده فى اختيار العقوبة الملائمة من بين هذه العقوبات مقيد بما هو أصلح للمسلمين فإن فعل غير ذلك كان تصرفه فسوقا ومخالفا للاجماع [4].

---

(١) ابن القيم الجوزية - اعلام الموقعين٨٢/٢ (٢) سورة الأنبياء - آية (١٠٧)
(٣) ابو الحسن على بن محمد بن حبيب البصرى البغدادى الماوردى - الأحكام السلطانية ص ٢٢١.
(٤) التشريع الجنائى - عبد القادر عودة - دار الكاتب العربى - بيروت جـ١/١٥٣
، محمد سليم العوا - فى أصول النظام الجنائى - دار المعارف - القاهرة - ص ٣١

الباب الأول

الجريمة التعزيرية وأقسامهــا

عرف الفقهاء الجرائم بأنهـا محظورات شرعيه زجر الله تعالى عنهـــا العباد بحد أو تعزير .

والمحظورات هى الممنوعات والشرعيه أى ما أمر بها الشارع الحكيم ، –

– والحد هو عقوبه مقدرة من الشارع حقا له وهى محددة لا زيادة فيها ولا نقصــان ولا يجوز فيها العفو وعددها سبع (السرقة والزنا والقذف وشرب الخمر والحرابة والبغى والردة) .

– والقصاص عقوبة مقدرة من الشارع حقا للعباد كالقتل العمد والقتل شبه العمــد والقتل الخطأ وما دونهما .

وهناك نوع من الجرائم لم يحدد له الشارع عقوبة معينة وإنما ترك ذلك لولــى الأمر طبقا لما يراه صالحا للجماعة (كأكل الميتة وشرب الدم وأكل لحم الخنزير وتطفيف الكيل والربا والرشوة والتزوير والإختلاس إلى غير ذلك)، هــذا وقــد يتخلف أحيانا فى تنفيذ الحد أو القصاص ركن من الأركان أو يمتنع تطبيق الحــد لشبهة كما علمنا به رسول الله صلى الله عليه وسلم بقوله (أدرءوا الحــدود بالشبهات ما أستطعتم)(1) وذلك (كسرقة المال المشترك وقتل الأب لولده والسرقة بين الفروع والأصول أو سرقة مادون النصاب أو الشروع فى الزنا) إلى غير ذلك. وفى كل هذه الحالات يحل التعزير مكان الحد حسبما يراه ولى الأمرزاجرا للفاعــل. وســـوف نتناول هذا الموضوع فى ثلاثة فصول

نعرض فى الفصل الأول : للجريمه وأركانها وأقسامهـا.

ونتناول فى الفصل الثانى : المعصيه وأقسام التكليف ومقاصد الشريعة .

ونبحث فى الفصل الثالــث : التعزير وأقسامه وأدلته من الكتاب والسنه .

(1) أبى الحسن على بن محمد بن حبيب البيصرى الماوردى – الأحكام السلطانية الطبعة الأولى سنة ١٣٢٧ هـ ص ٢٢٥ .

بسم الله الرحمن الرحيم

(الفصل الأول) - الجريمـــة وأركانهـــا وأقسامها

المبحـــث الأول

تعريـف الجريمة

أولا : التعريف لغـــة :

جـــرم : الجرم القطع جرمه يجرمـه جرما قطعه وشجره جريمة مقطوعـــة - والجرم التعدّى والجرم الذنب والجمع أجرام وجروم وهو الجريمه وقـــد جرم يجرم جرما واجترم وأجرم فهو مجرم وجريم [(١)] وفي الحديث (إن أعظـم المسلمين في المسلمين جرما ، من سأل عن شئ لم يحرم على المسلمين فحرم عليهم ، من أجل مسألته) [(٢)]

و (جرم) أيضا كسب وبابها ضوب وقوله تعالى (ولايجرمنّكم شنئـــان قوم) أى لايحملنكم ويقال لايكسبنكم . و تجرم) عليه أى ادعى عليه ذنبـــا لم يفعله . وقـولهم (لاجرم) قال الفراء : هى كلمة كانت فى الأصل بمنزلة حقا فلذلك يجاب عنها باللام كما يجاب بها عن القسم ألا تراهم يقولـــون لاجرم لآتينك . [(٣)]

وأجرم صار ذا جرم . نحو أشعد وأتمر وألبن ، واستعير ذلك لكل اكتســـاب مكروه ولايكاد يقال فى عامة كلامهم للكيس المحمود ومصدره جرم . [(٤)]

---

(١) أبى الفضل جمال الدين المعروف بابن منظور - لسان العرب ط ١ - المطبعـــة الأميرية - القاهرة - ١٣٠٧هـ ج ١٤ - ص ٣٥٧ ، ٣٥٨

(٢) الامام ابو الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيرى النيسابورى - صحيح مسلم - الفضائل ١٨٣١/٤

(٣) محمد بن ابى بكر الرازى - مختار الصحاح ص ١٠٠

(٤) الحسين بن محمد المعروف بالراغب الاصفهانى - المفردات فى غريب القـــرآن - مكتبة الانجلو المصريه ص ١٢٨

ثانيا : التعريف اصطلاحا :

يعرف الفقهاء الجريمة :

١ - بأنها (محظور بالشرع زجر الله عنها بحد أو تعزير) [(١)]

٢ - وهى (محظور شرعى إما بحد أو تعزير أو بمعنى آخر إتيان فعل محرم معاقب على فعله أو ترك أمر معاقب على تركه عقابا دنيويا بنص مباشر كما فى الحدود والقصاص أو غير مباشر كما هو فى أغلب جرائم التعزير. [(٢)]

٣ - هى (كلما حرمته الشريعه ووضعت له عقوبة شرعية) [(٣)] .

فالجريمه هى : إما اتيان فعل محرم معاقب على فعله أو ترك فعل محرم الترك معاقب على تركه أو هى فعل أو ترك نصت الشريعة على تحريمه والعقاب عليه [(٤)] .

" ويؤخذ من تعريف الجريمه أن المحظور لايكون جريمة إلا إذا شرعت له عقوبة أما إذا لم تشرع له عقوبة فإنه لايكون جريمة " [(٥)]

- فالسرقه جريمة لقوله تعالى (السارق والسارقه فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله) [(٦)] ، فقد ذكرت الآية الكريمة المحظور من الله تعالى وهو السرقةوالعقوبة المقررة له وهى القطع حداً،وقال تعالى (ويل للمطففين الذين إذا أكتالوا على الناس يستوفون وإذا كالوهم أو وزنوهم يخسرون) [(٧)] . فقد توعد سبحانه وتعالى المطففين من الناس فى الكيل والميزان بالعقوبه الشديدة فى الآخرة ،أما العقوبة الدنيوية فيحددها ولى الأمر

---

(١) ابو الحسن الماوردى/الأحكام السلطانيه- ٣ - مكتبة الحلبى -القاهرة-١٩٧٣- ص ٢٢١

(٢)وزارة الداخلية - المملكة العربية السعودية - الندوة العلمية لدراسة تطبيق التشريع الجنائى الأسلامى مقدم من محمد بن ابراهيم بن خبير ، وعلق عليه د.محمد بن سعد الرشيد - ج ١ - ص ٥٤ ،ص ٥٥ .

(٣)عبدالله بن سالم الحميد - التشريع الجنائى الاسلامى المقارن بالقوانين الوضعية ط ١ - ١٣٩٩ هـ - ص ٦٢

(٤) عبد القادر عوده - التشريع الجنائى فى الاسلام - ج ١ - ص ٦٦ "

(٥) عبدالعزيز عامر- التعزير فى الشريعة الاسلامية ط ٥ - دار الفكر العربى - القاهرة - ١٣٩٦ هـ - ص ٨٣ .

(٦) المائده : ٨٣

(٧) المطففين: ١ - ٣ .

ثالثا : الجريمة فى القانون :

١ - (هى الفعل أو الترك الذى نص القانون على عقوبه مقررة له)[١].

٢ - وهى : (سلوك إرادى غير مشروع لمطابقته أنموذجا قانونيا تتضمنه قاعده جنائيه مجرده يصدر عن شخص مسئول جنائيا ، فى غير حالات استعمال الحق أو ممارسة السلطة ويسبب به إلحاق ضرر بمال أو بمصلحة يحميها المشرع بجزاء جنائى أو يسبب به فى الأقل تعريضهما للخطر)[٢].

نجدمن التعريف الأول أن الجريمه فى الشريعة تتفق مع تعريفها فى القوانين الوضعيه بأنها الفعل أو الترك الذى نص القانون على عقوبه مقررة له[٣]

(وليس معنى ذلك أن هذا القانون شرعى من كل الوجوه ،فإنه سكت عن جرائم قدر لها القرآن عقابا شديدا ،وعاقب على جرائم أخرى بعقوبات ليست هى المقدرة لها فى الكتاب والسنه)[٤].

ونجد من التعريف الثانى أن الجريمة هى سلوك غير مشروع يسبب ضررا بمال أو بمصلحة محمية جنائيا أو يعرضها للخطر ، وقد وضع له أنموذج قانونى فإذا انطبق ذلك السلوك أو الفعل على الأنموذج القانونى عوقب الجانى بالجزاء المقرر للفعل . وهذا التعريف يوافق أيضا التعريف الإصطلاحى للجريمه بأنها سلوك محظور بالشرع زجر عنه بحد أو تعزير.

مما سبق نجد أن كلا من التعريفين متلاقيان فى الجملة والمعنى فكلاهما ينتهى إلى منع الفساد ودفع الضرر عن الفرد والمجتمع وليس معنى ذلك أن القانون الوضعى شرعى من كل الوجوه ، فإنه قد أغفل بعض الجرائم التى قدر لها عقاب فى الشرع مثل كثير من المعاصى كدخول البيوت بغير إذن والإختلاط بين الرجال والنساء ، والتبرج والسفور ، قال تعالى(يأيها

---

(١) الشيخ محمد ابو زهره - الجريمه - دار الفكر العربى - القاهرة - بدون تاريخ ص ٢٦
عوده - المرجع السابق ح١/٦٧ ، عبد العزيز عامر - التعزير - دار الفكر العربى ط ٥/١٩٧٦
، ص٨٣. (٢) د. عبد الفتاح الصيفى - حق الدوله فى العقاب - بيروت ص ٣١

(٣) محمد ابو زهره - الجريمه ص ٢٦ ، عبد القادر عوده - التشريع الجنائى ج ١ - ص ٦٧

(٤) محمد ابو زهره - الجريمه - ص ٢٧

الذين آمنوا لاتدخلوا بيوتا غير بيوتكم حتى تستأنسوا وتسلموا على أهلها)[(١)]

وقوله تعالى : (وقل للمؤمنات يغضضن من أبصارهن ويحفظن فروجهن ولايبدين زينتهن إلا ماظهر منها)[(٢)] .

الأساس فى اعتبار الفعل جريمة : يهمنا أن نعرف الأساس فى تجريم الأفعال من وجهة نظر الشرع ومدى توافقه مع أساس التجريم فى القانون الوضعى . وقد جاء فى كتاب الجريمة :[(٣)]

إن (الأساس بلا شك فى اعتبار الفعل جريمة فى نظر الاسلام هو مخالفة أوامر الدين ، ذلك هو الأساس الواضح البين ، بيد أنه يلاحظ أمران :

(أولهما) أن أوامر الاسلام كلية لا جزئية ، فالقرآن قد نص على عقوبة عدة جرائم تبلغ ستا هى البغى ، وقطع الطرق ، والسرقة ، والزنى ، وقذف المحصنات ، والقصاص بكل شعبه وزادت السنة عقوبة شرب الخمر والردة وغيرهما ، وبقيت عقوبات لجرائم كثيرة لم يتناولها الكتاب أو السنة بالتفصيل . وقد ترك ذلك لولى الأمر يقدر له عقوبات بما يتناسب مع المجرم ، وبما يكون به إصلاح العامة ، وسيادة الأمن بين الكافة ، وذلك بالتعزير الذى هو الأصل الثانى من أصول العقاب فى الاسلام .

(الأمر الثانى) أنه لا بد من ملاحظة أن هناك أصلا جامعا تنتهى إليه العقوبات الإسلامية ، ومعنى "جامعا" يرجع إليه فى كل عقوبة تقرر بحكم التعزير ، وذلك لأن التعزير تنفيذ لأمر دينى هو العمل على إصلاح الجماعة ومنع العبث والفساد ، فلا بد أن يكون ثمة أساس ضابط ، لما يعتبر جريمة وما لا يعتبر ، وذلك الأساس لابد أن يكون مشتقا من مصادر الشريعة ومواردها وغاياتها ومراميها واتجاهاتها .

وأنه من المقررات الشرعية أن الشريعة جاءت لرحمة العالمين كما نوهنا .

وأنه بالإستقراء ثبت أنه ما من أمر جاء فى الشريعة إلا وقد كانت فيه المصلحة الانسانية لأكبر عدد ، ولذلك قرر الفقهاء أن الشريعة جاءت لحماية المصالح الانسانية المعتبرة ، التى هى جديرة بأن تسمى مصلحة ، وليست هوى جامحا ، ولا لذة عاجلة ، ولا شهوة منحرفة ، و ذلك يتقاضانا أن نتكلم فى المصالح التى اعتبرتها الشريعة وجاءت لحمايتها واعتبرت الإعتداء عليها إجراما يستحق عقوبة مقررة بحكم القرآن ، أو عقوبة يفرضها ولى الأمر العادل الذى لا يكون ممن قال تعالى فيهم " ومن الناس من يعجبك قوله فى الحياة الدنيا ، ويشهد الله على

---

(١) سورة النور — آية ٢٧ .

(٢) سورة النور — آية ٣٠ .

(٣) محمد أبو زهرة — الجريمة ص ٣٣ ، ٣٤

" ما فى قلبه وهو ألد الخصام ، وإذا تولى سعى فى الأرض ليفسد فيها ، ويهلك الحرث والنسل ، والله لايحب الفساد ، وإذا قيل له اتق الله أخذته العزة بالإثم فحسبه جهنم ولبئس المهاد " (١)

وإذا كانت المنفعة أقرب المذاهب الخلقية لتكون أساسا للقوانين الوضعية ، كما قرر الفيلسوف بنتام ـ وقد جعلها أساسا للقوانين كلها ـ فكذلك المصلحة الحقيقية هى الأساس فى الشريعة الاسلامية ، فكل ما شرعه الاسلام من نظم وأحكام أساسه المصلحة ، وهى تتحقق فى كل مراميه ومقاصده ، وما جاء به النص فهو يشمل المصلحة ، ولا مصلحة سواه فى موضوعه ، وما يخالفه مما يسمى منافع أو مصالح ان هو الا انحرافات نفسية ، أو منافع كمنافع الخمر أو الميسر اثمهما أكبر من نفعهما كما قال تعالى " يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما إثم كبير ومنافع للناس وإثمهما أكبر من نفعهما " (٢) وما لا نص فيه يجب أن يفع ولى الأمر عند تقرير عقوبة عليه أساس المصلحة المعتبرة التى تعد مخالفتها ، والاعتداء عليها ـ ايذاء بعد جريمة يوجب عقابا) ،مما سبق نجد أن الشريعة جاءت لمراعاة المصالح الحقيقية للناس وليست المنافع الوقتية التى تنبنى على الشهوه أو غيرها ، وتلك (المصالح الأساسية التى تقررها الشريعة الاسلامية ، والتى لأجلها أنزلت الأحكام أصلا) ، متعلقة بالأمور الخمسة الآتية : حفظ الدين ، والنفس ، والعقل ، والنسل ، والمال . ويعتبر ذلك هو الهدف النهائى لكافة الاحكام الشرعية ، لذلك كان ـ برغم عدم ورود نص صريح مقرر له محل اتفاق الفقهاء على اختلاف مدارسهم الفقهية والفكرية .

والتكليف الأساس الذى تدور حوله واجبات الحاكم المسلم ، والجماعة المسلمة ، والفرد المسلم ، هو حفظ هذه الأمور الخمسة ، ولذلك قرر الفقهاء لمن ولى أمر المسلمين سلطة العقاب على أى اعتداء على واحد أو أكثر منها ، بهدف توفير الحماية الكاملة لها . وقد يكون العقاب محددا ، لفعل معين ،كما فى حالات الجرائم التى تعرف بجرائم الحدود والقصاص فيقتصر دور الحاكم ، أوالسلطة المختصة على توقيع العقاب) (٣). وقديكون العقاب غير محدد كما فى جرائم التعزير.

(١) سورة البقرة ـ آية ٢٠٤ ، ٢٠٥ ، ٢٠٦ (٢) سورة البقرة ـ آية ٢١٩

(٣) محمد سليم العوا ـ أصول النظام الجنائى ص ٢٧٥

المبحث الثاني

أركان الجريمة

المطلب الأول : الركن المـــادي

تعددت أقوال العلماء في أركان الجريمة ، فمنهم من قال للجريمة ركنـان هما : الركن المادى والركن المعنوى . ومنهم من قال أن لها أركانا ثلاثـــة ـ الركنان السابقان والركن الشرعى ، وغير ذلك من الأقوال المختلفة ولكل قـــول مايدعمه من الحجج التى تقوم به ، وركنا الجريمة هما الركن المادى والآخـــر المعنوى فى أغلب الأقوال عند فقهاء القانون الذين يهتمون بتحليل عناصر الجريمة ، الى الفعل الأساسى المكون لها والذى لا تقوم أى جريمة الا به وهو الركن المـادى ، والى فعلها المعنوى الذى دفع الى ارتكابها وكان سببا فيها .

أ) التعريف :

هو الفعل أو القول الذى ترتب عليه الاذى بآحاد الناس ، أو الافساد فـــى المجتمع[1] ، وعرف بانه السلوك الاجرامى وآثاره المحسوسة ، أى التصرف الـذى ينسب الى الجانى فى ظروف معينة فسيترتب عليه أثر محدود[2] . ويختلف هـذا الركن من جريمة لاخرى . فركن الجريمة فى الزنى هو ذلك الفعل المفسد للنسل ، وركنها فى الدماء ـ هو الاعتداء بالفعل الذى يعرض النفس أو العضو للتلـف أو الضرر بشكل عام ، والركن فى القذف ـ القول الذى يكون افتراء فيه رمـى بالزنى أو فيه سب بشكل عام اذا كان القذف يشمل مايعد من جرائم الحـــد أو التعزير الذى يكون جريمة من جنس الافتراء وهكذا .

---

(١) الشيخ محمد أبو زهرة ـ الجريمة ص ٣٨٤ .

(٢) د. محمود نجيب حسنى ـ المساهمة الجنائية ـ ص ٢ .

ويصح أن نقول فى تعريف ذلك الركن من أركان الجريمة الذى يعتبر صلبها أو عمودها - بانه الارتكاب بالفعل أو القول للامر الذى ورد به النهى وقررت له عقوبة يطبقها القضاء ، وأعم من كل هذا ارتكاب ماقرر الشارع له عقابا ، ليشمل بذلك جرائم الترك[١].

ب) عناصر الركن المادى : وهى (الفعل والنتيجة ورابطة السببية) التى تربط بينهما :

١ - الفعل : وهو النشاط أو السلوك الاجرامى ذاته ويتكون من شقين بجهل أو امتناع عن عمل مقترن بالارادة ومحل ينصب عليه النشاط[٢] .
ويمكن أن نقول أن له صورتين :

- صورة ايجابية : حين يكون حركة ارادية لعضو فى جسم الجانى .

- صورة سلبية : حين يكون امتناعا عن مسلك معين[٣].

٢ - النتيجة : هى الأثر المترتب على السلوك الاجرامى ، ويتمثل ويتخذ هذا الأثر صورة تغير فى العالم الخارجى يتمثل فيه الاعتداء على الحق الذى يحميه القانون .

٣ - علاقة السببية : هى الصلة التى تربط بين الفعل والنتيجة وتجمع بينهما فى وحدة يقوم عليها الركن المادى[٤].

---

(١) الجريمة والعقوبة - محمد أبو زهرة ص ٣٨٤ .
(٢) القاعدة الجنائية - د. عبد الفتاح الصيفى ص ٢٤٣ .
(٣) المساهمة الجنائية - د. محمود نجيب حسنى ٢/١ .
(٤) المرجع السابق ٢/١ ، القاعدة الجنائية ص ٢٤٣ .

ج - صور الركن المادى : لكل من العناصر السابقة صور تتمثل فيها وتوضح هذه الصور ما تكون عليه حالة العنصر فى الفعل المادى للجريمة .

صور الفعل : وهو السلوك الاجرامى الذى يصدر من الجانى بعد أن يفكر فى الجريمة ويصمم عليها وتتمثل فى الاعمال الخارجية للجريمة والتى تختلف باختلافها ، ولا يعتبر العمل الخارجى سلوكا اجراميا الا اذا كان يدخل فى العمل التنفيذى المكون للجريمه ، كما فى القتل والسرقه وغيرها .(١)

ولا تعتبر مرحلة التصميم والتحضير فى مثل هذه الجرائم من صور السلوك فانعقاد النيه على القتل أو السرقه لا يعتبر من السلوك الاجرامى فى شئ ، وكذلك اعداد وسائل التنفيذ التى لا يرى القانون فيهما من الخطورة ما يدعو الى تجريمهما وذلك لقلة خطرهما وبعدهما عن النتيجة الضارة واحتمال عدول الفاعل عن تحقيقهما الا فى حالات خاصة يكون خطرا على سلامة المجتمع فيقرر تجريمهما .(٢)

والسلوك اما أن يكون ايجابيا أو سلبيا :

١ - السلوك الايجابى : وهو الذى يستخدم فيه الفاعل (أجزاء جسمه) مثل اليدان والرجلان واللسان ، مثل (أن يستعمل ذراعيه فى القتل والضرب والسرقه والتزوير ، أو ساقيه فى دخول عقار فى حيازة آخر لارتكاب جريمه أو اللسان فى الجرائم القولية كالقذف والسب). (٣)

٢ - السلوك السلبى : ويكون بالامتناع عن العمل المطلوب شرعا وقانونا ،مثل (الامتناع عن دفع النفقة المحكوم بها وعدم التبليغ عن المواليد والوفيات وامتناع القاضى عن الحكم فى قضية رفعت إليه) (٤)

والامتناع يساوى الايجاب فى الجرائم ، لما يحدثه من آثار فى العالم الخارجى ، ففى كل نص منشئ لجريمه سلبيه حق يحميه القانون ،فاذا امتنع الفاعل عن العمل كان امتناعه مؤثرا فى ذلك الحق ، لذا فان الامتناع يكون سلوكا اجراميا له خطورته بالنسبه للغير . (٥)

١- د. محمود محمود مصطفى - شرح قانون العقوبات القسم العام ط ٨،عام١٩٦٩ دار النهضه بالقاهره ص ٢٥١

٢- المرجع السابق - وفيه تفصيل لبعض الحالات التى تعتبر خطيره فى مرحلة التصميم أو التحضير (كالاتفاق بين شخصين أو أكثر على ارتكاب جناية أو جنحه) ص ٢٥١، ٢٥٢

٣- محمود مصطفى المرجع السابق ص ٢٥٢ . (٤) ،(٥) نفس المرجع ص ٢٥٢

ولما كانت الجريمة هى (الفعل أو الترك الذى نصت الشريعه على تحريمه والعقاب عليه) فنجد أن صور السلوك الايجابى تكون باستخدام أجزاء من جسم الفاعل فى ارتكاب فعل من المحرم أو المكروه أو من المباح فى حالات خاصة ، كاستخدام الفاعل جسمه فى القتل أو الضرب أو فى ارتكاب جريمة من الحدود كالقتل أو السرقة أو - من التعازير كالتزوير والرشوة والغش والسب وتقبيل الأجنبية .

ويكون من صور السلوك السلبى الامتناع عن الفعل الذى أوجبته الشريعة من ترك الواجب أو السنة والمندوب أو ترك المباح فى حالات خاصة ، مثل ترك الصلاة والزكاة والصوم وترك الوتر وصلاة الجماعه وافشاء السلام والآذان اذا تضافرت الجماعه على تركه ، والأكل والشرب المباح سواء كان تركه كليا أو جزئيا بما يؤدى الى الضرر بالجسم .

ويتوفر الركن المادى للجريمة باتيان الفعل المحظور مما سبق سواء كانت الجريمه ايجابية أو سلبية . وقد يتم الجانى الفعل فتعتبر الجريمة تامة كمن سرق متاعا من آخر وخرج به من الحرز ، وقد لا يتم الجانى الفعل فتعتبر غير تامة ، كمن يضبط قبل الخروج بالمسروقات من الحرز أو بعد دخوله مباشرة ، وهذا هو الشروع فى الجريمة .

وقد يشترك فى ارتكاب الجريمه أكثر من فاعل ، أو يحرض بعضهم بعضا عليها وهذا هو الاشتراك فى الجريمه - وكل ذلك من تطبيقات الركن المادى للجريمة.(١)

د - الشروع فى الجريمة : والشريعة تعاقب على الشروع لأنه معصية لله تعالى ، والعقوبة فيه تكون تعزيرية وكل شروع معاقب عليه جريمة تامة ، ولو أنه جزء من الأعمال المكونة للجريمة التى لم تتم ، مادام الجزء الذى تم محرما لذاته ، ولا استحالة فى أن يكون فعل ما جريمة معينة اذا كان وحده ، وأن يكون مع غيره جريمة من نوع آخر ، فالسارق اذا ما نقب البيت ثم ضبط قبل أن يدخله يكون مرتكبا لمعصية تستوجب العقاب بالتعزير لأن هذه معصية تكون جريمة تامة ، فى حد ذاتها بدون النظر الى جريمة السرقة الكاملة ولو أنها بدء فى تنفيذ جريمة السرقة وعندما يتسلق المنزل يرتكب معصية ، وعندما يدخل البيت دون نقب

(١) عبد القادر عوده - ج ١ ص ٣٤٢ .

أو تسلق بقصد السرقة يرتكب معصية ، واذا أذن له بدخول البيت فخرج متاعه ليسرقه فضبط قبل الخروج به فهو مرتكب لمعصية ، وهكذا كلما أتى السارق فعلا تحرمه الشريعة فهو مرتكب لمعصية تستوجب العقاب اذا نظرنا اليها على حدة ولو أن هذه المعصية جزء من جريمة أخرى اذا نظرنا الى جريمة السرقة التى لم تتم ، فاذا تمت الجريمة فان العقوبة تكون عقوبة تامة فى السرقة .(١)

ومن صور الشروع التى قال بها الفقهاء وجود شخص بجوار منزل ومعه مبرد ليستعمله فى فتح الباب ، فاذا ثبت قصده للسرقة أو كان معه ما ينقب به الحائط فانه يعزر ، ويعزر من وجد مترصدا بجوار محل ليسرقه ويترصد لذلك غفوة الحارس ، فاذا قبض عليه فى هذه الحال يكون تفويت الجريمة بسبب لم يكن من قبله ، وتكون شروط الشروع قائمة ، وكذلك من ضرب ضربة بالسيف فأخطأت ، أو صوب سهما للمجنى عليه فأخطأ ، أو ألقى قذيفة من بندقيته فأفلتت ، فإنه فى كل هذه الصور لا يترك ، وانما يكون عليه العقاب بحسب ما يقدره ولى الأمر ، ولكنه ليس عقاب الجريمة الأصلية ، ولا هو من جنسه ، فلا يقتص من الجانى لا صورة ولا معنى ، فلا يقاد للقتل ، ولا يجبر على دفع الدية ، ولكنه يعزر بسبب ذلك الفساد ، وبسبب الترويع وقصد الشر والعمل على تنفيذه .(٢)

ويعاقب الجانى على الشروع بعقوبات تعزيرية ، سواء أكان الشروع فى ذاته جريمة كالقتل والخلوة عاريين ، ولكن لم تتم الجريمة لمفاجأة ، مثلا فان هذا العمل فى ذاته معصية منهى عنها وفيه العقوبة ، أم كان العمل فى ذاته ليس جريمة ، ولكن القصد هو الذى ألبسه لبوس الاجرام ، كمن يترصد شخصا ليغفله وينشل منه ، فان الترصد فى ذاته دون أن يقع منه شئ ليس بجريمة الا بقصده الذى لابسه .

واذا كانت عقوبات الشروع تعزيرية ، فان تقديرها يكون موكولا لولى الأمر فاذا كان الشروع يتضمن جريمة واقعة فى ضمن الجرائم المقدرة ، كمن يلقى بسهم فيصيب عين المجنى عليه فيفقؤها ولا يقتله مع ثبوت أن القصد قتله ، فانه فى هذه الحالة ، تكون هناك عقوبتان : احداهما - مقدرة وفيها القصاص الثابت

---

(١) عوده - المرجع السابق ج ١ ص ٣٤٤ ، ص ٣٤٥ .

(٢) محمد أبو زهرة - الجريمه ص ٣٩٣ .

لها ، فالعقوبه فى الحالين واحدة ، لأن أساس تقدير العقوبة هو القصد المقارن للفعل وقد توفر ، ولا يصح تشديد العقوبة مقابل القصد السابق على الفعل ، لأن معنى ذلك هو العقاب على القصد وحده مستقلا عن الفعل .

والقاعدة فى الشريعه أن لا عقاب على حديث النفس وقصد الجريمة قبل ارتكابها لقوله صلى الله عليه وسلم (ان الله تجاوز لى عن أمتى ما وسوست به أو حدثت به صدورها ما لم تعمل أو تكلم) (١)

وعلى أساس هذه القاعده لا تفرق الشريعه فى القتل والجرح بين العمد مع سبق الاصرار والترصد ، بل تجعل العقوبة واحدة فى الحالين ، فعقوبة القتل العمد هى القصاص ، وعقوبات الشجاج والجراح فى حالة العمد مع سبق الاصرار والترصد هى نفس عقوباتها فى حالة التعمد الخالى من سبق الاصرار والترصد .

وهناك فرق بين القصد والباعث : فقد فرقت الشريعه بين القصد والباعث أى بين قصد العصيان والباعث اليه ، ولم تجعل الشريعه للباعث أى تأثير على تكوين الجريمه أو على العقوبه عليها ، فيستوى لدى الشريعه أن يكون الباعث شريفا كالقتل للثأر ، أو الانتقام للعرض ، أو غير شريف كالقتل بأجر أو القتل للسرقه ، فالباعث على الجريمه ليس له علاقة بتعمد الجانى ارتكاب الجريمة ولا يؤثر على تكوينها ولا عقوبتها شيئا ما ، وليس للباعث تأثير فى تكوين جرائم الحدود والقصاص والديه ولكنه له تأثير فى جرائم التعازير ، ذلك أن الشارع قد ترك للقاضى فى تلك الجرائم حرية اختيار العقوبه وتقديرها ، وله أن يحل البواعث فى تقديره محل الأعتبار .

فهو يختار نوع العقوبة ومقدارها طبقا لما يرى أن الجانى يستحقه وهو يدخل فى تقديره ظروف الجريمة والمجرم والبواعث التى دفعت لارتكاب الجريمه فيخفف العقوبة ان رأى أن الجانى مستحقا للتخفيف ويغلظها ان رآه مستحقا للتغليظ ، والشريعة لا تجعل للباعث أثرا فى الجرائم الخطيرة التى تمس الجماعه ونظامها وهى جرائم الحدود والقصاص ، أماالجرائم الأخرى فلا شك أن طريقة الشريعة فيها أسلم وأفضل اذ تترك للقاضى أن يفاضل بين المصلحة العامة ومصلحة الجانى(٢)

---

(١) ابن حجر العسقلانى ـ فتح البارى جـ ١٦٠/٥ .

(٢) عبد القادر عوده ـ التشريع الجنائى جـ ٤١٠/١ وما بعدها بتصرف .

بقوله تعالى : (والعين بالعين)[١] ، والاخرى تعزيرية غير مقدره ، .

ويلاحظ فى عقوبة الشروع أن تكون دون العقوبة المقدرة فالشروع فى السرقة لا تكون عقوبته كالسرقة ، لأن عقوبة الوسيلة تكون أخف من عقوبة القصد ، وهكذا فى جريمة الزنى . [٢]

ولا يتصور الشروع فى الجرائم غير العمدية ، لأن الشروع يتضمن بذل الجهد لتحقيق غاية فى ذهن الفاعل وهذا لا يكون الا فى الجرائم العمدية .[٣]

هـ - الجريمة الخائبة : وهى الجريمة التى تمت ولكن تبين أنه لا يوجد موضوع للاعتداء ، اذ لا فساد ولا إعتداء ، وتتوافر فيها عناصر الجريمه من حيث القصد ولكن لم يتوافر الموضوع ، ومن أمثلتها من (يصوب سهمه نحو شخص ليقتله يحسبه عدوا له وهو معصوم الدم فتبين أنه غير معصوم الدم ، ومن أراد أن يقتل زميلا له وهو فى ميدان القتال فرأى شبحا فى الليل ظنه غريمه فرماه فتبين أنه من العدو الذى يحاربه ، وليس غريمه الذى يقصده بالقتل ، وكمن يقصد امرأه ليفجر بها فتبين أنها زوجته ، فتكون الجريمة فى هذه الحالات واقعة ، ولكن ليس فى الموضوع اعتداء ولا فساد ، وكمن اغتصب مالا لعدو له ، فتبين أنه ماله ، ومن يذهب لسرقة مال فتقع يده على مال له كان مغصوبا ، ففى كل هذه الصور وجد معنى الجريمة من حيث القصد والفعل ، ولكن من حيث الموضوع يتبين أنه لا اعتداء على حق أحد ، ولا فساد فى الموضوع وان كان فى النية كل الفساد .[٤]

وتسمى أيضا بالجريمه المستحيله ويعاقب الفاعل على تلك الأفعال ان كانت تدل على قصده ، ويعتبر شارعا فى الجريمه وتجب عليه عقوبة الشروع ، والشريعة الاسلامية يستوى فيها ان تستحيل الجريمه بالنسبة لوسائلها أو موضوعها والغايه منها ، وذلك كله لا ينفى مسئولية الجانى ان كان ما فعله معصية ، ولا شك أن محاولة الجانى الاعتداء على المجنى عليه معصية بغض النظر عما اذا كانت

---

(١) سورة المائده - آيه ٤٥
(٢) أبو زهره - المرجع السابق ص ٣٩٤
(٣) عبد العزيز عامر - التعزير ص ١٥٥ .
(٤) أبو زهرة - المرجع السابق ص ٣٩٥

المحاولة قد أدت لنتيجتها أم لم تؤد لذلك ، وسواء كانت نتيجة المحاولة ممكنة الحصول أو مستحيلة الوقوع ، لأن المحاولة فى كل الأحوال اعتداء على الفرد وعلى أمن الجماعة ، وما دامت النية الجنائية قد ظهرت وتجسمت فى أفعال خارجية أتى بها الجانى بقصد تنفيذ جريمته ، فهو جان يستحق العقاب كلما تكون فى أفعاله معصية ، واذا كان الفعل لم يلحق أذى فعلا بالمجنى عليه أو كانت الجريمه قد استحال تنفيذها ، فان ذلك أمر يترك تقديره للقاضى ، فيعاقب الجانى بالعقوبة التى تتلاءم مع قصده وخطورة الظروف التى أحاطت بتنفيذ الجريمة . (١)

وجاء فى كتاب الجريمة : (٢)

(ويقول ابن حزم ان من ينوى ارتكاب جريمة ، ويفعلها ثم يتبين أنه لا موضوع لها لا يعد مجرما فى واقع الأمر ، ولكن يكون مستسهلا للاجرام مستهينا بالفرائض والفضائل ، ويضرب لذلك مثلا : من يأتى امرأة يحسبها أجنبية ، ويفعل فعلته على أنها زنى فيتبين أنها زوجته لا يعد زانيا ، بل يعد مستسهلا للزنى ويقول فى ذلك : " ليس عليه اسم الزانى ، ومن قذفه حد حد القذف ، ولكن عليه اثم الزنى ، وان هذه النية لها أثرها فى العبادات فتفسدها .

---

(١) عبد القادر عوده ـ التشريع الجنائى ـ ص ٣٥٦، (٢) محمد أبو زهرة ـ المرجع السابق ص ٣٩٥ ، ٣٩٦ .

و - الاشتراك فى الجريمة

وهو من صور الركن المادى للجريمة ، فقد يكون الفاعل للركن المادى شخصا أو أكثر من ذلك ، وقد يكون الشريك مباشرا أو متسببا ، فالاول شريكا مباشرا لمشاركته فى تنفيذ الركن المادى للجريمة ، والثانى لا يباشر التنفيذ فيكون شريكا بالتسبب .

وللأشتراك حالات أربع وهى :

- اما أن يساهم الجانى والشريك فى تنفيذ الركن المادى للجريمة ، أو يتفق مع غيره على التنفيذ ، أو يحرضه عليه ، أو يعينه على ارتكاب الجريمه دون أن يشترك معه فى التنفيذ ، فمن يشترك فى تنفيذ الركن المادى يعتبر شريكا مباشرا ، ومن لم يشترك فى التنفيذ واشترك فى الاتفاق أو التحريض أو بذل العون فى الجريمه فهو شريك بالتسبب .

والجرائم التى فيها الاشتراك : قد تكون من جرائم القصاص كالقتل أو الجرح ، أو من الحدود كالسرقة والحرابة ، أو من جرائم التعزير .

- وللاشتراك فى جرائم القصاص فى النفس وما دونها أهمية خاصة عند الفقهاء فجمهور الفقهاء يسوى بين عقوبة المباشر والشريك فى هذه الجرائم وذلك على تفصيل بين الفقهاء ، أما فى جرائم الحدود فان من باشر تختلف عقوبته عمن تسبب ، وذلك على تفصيل عندهم أيضا . (١)

- وأما جرائم التعزير فان المرجع فيها الى الامام وهو الذى يقدرها بما يراه أصلح للجماعه ، وأردع للمجرمين ، فاذا اشترك جماعة فى أمر ضار بالجماعة بأن حاولوا ترويج بضاعة مغشوشة ، فاشتراها أحدهم وخلطها آخر ، وباعها ثالث ، فان الجميع مجرمون ، وولى الأمر يقدر لكل واحد عقوبة يراها رادعة لمثله . (٢)

---

(١) عبد القادر عوده - المرجع السابق ص٣٥٧ وما بعدها ، أبو زهرة - الجريمه ص٤١٣ وما بعدها .

(٢) أبو زهره - المرجع السابق ص ٤٢٦ .

المطلب الثاني : الركن المعنوي

ويقصد به الارادة التي صاحبت السلوك الاجرامي ويثبت انها قد اتجهت على نحو يخالف القانون[1]. فهو اذن العلم وارادة الجريمة[٢].

(ولا قيام للركن المعنوى الا اذا كانت الارادة معتبرة قانونا ، وهى لا تكون كذلك الا اذا تجردت مما يعيبها فتوافر لها التمييز وحرية الاختيار ، واتجاه الارادة على نحو يخالف القانون يعنى انها قد تعلقت بالفعل وآثاره فغدا اتجاهها محلا للوم القانون ، اذ أن للفعل وآثاره صفة غير مشروعة ،فاتصال الارادة بهما يصبغ عليها صفة اجرامية) .

عناصر الركن المعنوى : لاتجاه الارادة عنصران أو صورتان هما :

١ - القصد الجنائى :

وبه تكون الجريمة عمدية ، وقوامه اتجاه ارادة الجانى الى فعله والى النتيجة المترتبة عليه .

٢ - الخطأ غير العمدى :

وبه تكون الجريمة غير عمدية ، ويعنى اتجاه ارادة الجانى الى فعله وعدم اتجاهها الى نتيجة[٣].

ويعتبر الفعل جريمة سواء كان مقصودا أو غير مقصود اذا كان يترتب عليه أذى أو فساد وهو الذى يكون عليه العقاب سواء فى الدنيا أو فى الآخرة[٤] .

---

(١) المساهمة الجنائية - د. محمود نجيب حسنى ص ٣ .

(٢) القاعدة الجنائية - د. عبد الفتاح الصيفى ص ٢٤٣ .

(٣) المساهمة الجنائية ص

(٤) الجريمة للشيخ محمد أبو زهرة ص ٣٨٤ وجاء فيه (ويعد جريمة ماكان مقصودا وماكان غير مقصود ، ومايكون بالمباشرة ومايكون بالسبب فيدخل فى هذا العمد والخطأ والمباشر وغير المباشر لان ذلك كله رتب له الشارع عقابا ، والحد الفاصل بين الفعل الاجرامى وغير الاجرامى ليس هو القصد ، انما هو الأذى أو الفساد الذى يترتب عليه وفى العقاب ، فما لا فساد فيه ولا عقاب لا يعد جريمة ، ومافيه الفساد ،ويلزمه العقاب ولو أخرويا يعد جريمة فى لسان الشرع الاسلامى) .

- صور القصـــد : والقصد اما أن يكون جنائيا أو مجرد قصد الفعـــل ، أو قصدا معينا أو غير معين .

فالقصد الجنائى هو القصد الى الفعل مع الرضا بنتائجه وطلبها ، كمن يتجه الى شخص هو عدو له ويضربه بسيفه ويقصد من الضرب قتله ، ففى هذا الفعـل يتوافر القصد الى الفعل الذى هو ماده الجريمه ويتوافر القصد الجنائـى وهو طلـب نتائج الضرب بالسيـف .

أما القصد المجرد الى الفعل ، فهو الاقدام على الفعل من غير قصـد الى نتائجه ، أو من غير رضا بنتائجه ، مثال ذلك من يضرب آخر بالسيـف لعبا ، أو يطلب آخر اليه ماء فلا يعطيه ، فيترتب على ذلك أن يموت الطالب عطشا ، وفى هذه الحاله تكون الجريمه بالترك ، ويكون الجانى قصد الـى هذا الترك ، وأن لم يرد نتائجه ، وقد تكون النتيجه مع الترك مقصـود ه وثابته ، كمن يحبس شخصا فى مكان ويمنع عنه الطعام والشراب حتى يموت فان هذا قصد الى الترك الذى هو الجريمه ، وقصد مع ذلك الى نتيجه الترك وهو الموت بسبب العطش أو الجوع .

- وقد يكون القصد الى الفعل مع القصد الى نتيجه معينه يريدها ، وذلـك كأن يقصد الى ضرب شخص مريدا نتيجه معينه وهى ايذاؤه بذات الضرب ، فيترتب على ذلك موته ، وفى هذه الحال كان القصد الجنائى متوافرا ، ولكنه لم يكن هو النتيجه التى انتهى اليها ، بل انتهى الى ما هو أشـد مما قصد وأكبـر مما طلب ، وقد يكون العكس فيقصد الى القتل مريدا له طالبا ، فينتهـى بشج أو قطع عضو ، فيعاقب عقوبه النتيجه التى انتهى اليها الفعل ، وفـى هذه الحال كان القصد أكبر من النتيجه ، بينما فى الصورة السابقة كانـت النتيجه أكبر من القصـد . (١)

- والقصد الجنائى قد يوجد لدى الجانى قبل اقتراف الجريمه كأن ينتـوى قتل انسان ثم ينفذ القتل بعد ذلك بزمن ما ، وقد يعاصر القصـد الجريمـة كما هو الحال فى جرائم المشاجرات أو فى الجرائم التى تحدث بغتة بغيـر تدبير سابق ، ويستوى فى الشريعه أن يكون القصد سابقا للجريمة أو معاصرا

---

(١) أبو زهرة - الجريمه ص٤٠٤ ، ٤٠٥ ،عبدالقادر عوده - التشريع الجنائى - ج ٤١٣/١

لها ، كما يستوى عند الفقهاء الاسلاميين أن يكون القصد معينا أو غير معين ؛ فحكمهما واحد من حيث مسئولية الجانى وتكليف فعله اذا كان الفعل قتلا وكان القصد غير معين ، فيرى بعض الشافعية أن الجانى لا يسأل باعتباره قاتلا متعمدا اذا قصد قتل غير معين ، وانما يسأل عن الفعل باعتباره قتلا شبه عمد مادام الشخص الذى قصد بالجريمة منهما غير معين . ويفرق المالكيون بين القتل المباشر والقتل بالتسبب . ويسوون فى حالة القتل المباشر بين القصد المعين والقصد غير المعين ، ويجعلون القاتل مسئولا عن القتل العمد ، أما فى حالة القتل بالتسبب فلا يسأل القاتل باعتباره قاتلا عمدا الا اذا قصد شخصا معينا بفعله وهلك هذا المعين ، فان قصد غير معين فلا يسأل باعتباره قاتلا متعمدا وانما يسأل عن القتل الخطأ .

ويمكن تعليل رأى الشافعيين بأن القتل العمد يشترط فيه قصد ازهاق روح المجنى عليه ، وهذا الشرط لا يتحقق الا اذا قصد الانسان فعلا يؤدى للقتل وقصد به شخصا معينا ، فان قصد غير معين فقد قصد الفعل دون شك ، ولكنه لم يقصد ازهاق روح المجنى عليه الذى لا يعرفه ولا يدرى من يكون ، والذى قد يتضح فيما بعد أنه أعز الناس على الجانى وأحبهم اليه ، فالجانى لا يمكن أن يقصد قصدا صحيحا أو جديا ازهاق روح انسان قبل أن يتعين لديه هذا الانسان ،والجانى يؤخذ فى القتل العمد بأنه قصد ازهاق روح القتيل مع انه لا يمكن أن يقال فى حالة القصد غير المعين : ان الجانى قصد ازهاق روح القتيل بالذات ، واذا انعدم قصد ازهاق روح القتيل فقد بقى قصد الفعل الذى أدى للموت ، وهذا الفعل يكيف شرعا بأنه قتل شبه عمد .

أما فقهاء الحنفية والحنابلة ومعهم بعض الشافعية فانهم لا يفرقون بين القصد المعين وبين القصد غير المعين فى القتل وغير القتل ، فالجانى سواء قصد بالفعل شخصا معينا أو قصد شخصا غير معين فهو قاتل متعمد اذا أدى فعله الى النتيجة التى قصدها .(١)

---

(١) عبد القادر عوده - المرجع السابق ج ١ /٤١٠ ، ٤١٥ ، ٤١٦ ، ٤١٧

المطلب الثالث : أقسام الجرائم :

تتفق الجرائم جميعها فى أنها فعل محرم معاقب عليه ، ولكنها تتنوع وتختلف اذا نظرنا اليها من غير هذه الوجهة فيمكننا أن نقسم الجرائم بحسب اختلاف وجهة النظر اليها . فمن حيث جسامة العقوبة تنقسم الى : حدود وقصاص وتعازير ومن حيث قصد الجانى فهى عمدية وغير عمدية ، ومن حيث وقت كشفها فهى متلبس بها وغير متلبس بها ، ومن حيث طريقة ارتكابها فهى ايجابية وسلبية

١- جرائم الحدود والقصاص والتعازير

تنقسم الجرائم من حيث جسامة العقوبة الى الأقسام الثلاثة السابقة فجرائم الحدود هى الجرائم المعاقب عليهابحد مقدر مسبقا ، وتكون العقوبة فيها حقا لله كلما استوجبتها المصلحة العامه وهى دفع الفساد وتحقيق الصيانه والسلامة للمجتمع ، وتسمى حدود الله مثل حد قطع الطريق والسرقه والزنى ونحوها وهذه الحدود يجب اقامتها على الشريف والوضيع والضعيف ولا يحل تعطيلها لا بشفاعة ولا بهدية ولا بغيرهما كما روى أبو داود عن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " من حالة شفاعته دون حد من حدود الله فقد ضاد الله فى أمره". (١)

وجرائم القصاص وتسمى جرائم الدماء عقوباتها مقدره مقدما كذلك وتعاقب الشريعة الاسلامية على القتل بالقصاص (وهوقتل القاتل) ، وهناك القصاص فيما دون النفس فى حالة إحداث جرح أو ألم فى الجانى وهذا فى القتل والجرح العمديين أما القتل الخطأ والاصابة الخطأ فجزاؤهما فى الشريعة الاسلامية الدية والكفارة .

أما جرائم التعزير وهى الجرائم التى ليست لها عقوبات مقدرة مقدما فتختلف مقادير العقوبة فيها بحسب كبر الذنوب وصغرها ،وبحسب حال المذنب ، وبحسب حال الذنب فى قلته وكثرته . والجرائم التى عقوباتها من نوع الحدود والقصاص هى جرائم محدودة . أما الجرائم التى فيها التعزير فهى أوسع الأنواع نظرا لمرونة قواعد التعزير وصلاحيتها للتطبيق فى كل عصر من العصور .(٢)

---

(١) ابن تيمية - مجموع الفتاوى - مطابع دار العربية - بيروت ط ١٣٩٨/١هـ جـ٢٨/٢٩٧، ٢٩٨.

(٢) ابن تيمية- المرجع السابق - جـ ٢٨ ص ١٠٧، سليم العوا - فى أصول النظام الجنائى - ص ٢١٩ ، ٢٢٠ ، ٢٢١ - ٢٤٣.

٢- الجرائم المقصوده وغير المقصوده

- وتنقسم الجرائم الى مقصوده وغير مقصوده ، فالأولى هى التى يتعمد الجانى فيها الفعل مع علمه بالنهى عنها وبأنه معاقب عليها - فلابد أن تستوفى ثلاثة عناصر هى :

(تعمد الفعل أو اراده حرة مختاره للفعل ، وعلم الجانى بالنهى) -

أما الجرائم غير المقصوده : فهى التى ينقص فيها عنصر أو اكثر من العناصر الثلاثه السابقه ، كأن يتخلف العمد فتقع الجريمه خطأ ، أو كان الفاعل مكرها على الفعل ، أو أتى الفعل من فاقد للتمييز أو ناقصه ، فلا يعلم ما يترتب على الفعل من نتائج ، ففى تلك الحالات تعد الجريمه غير مقصوده .(١)

- والخطأ نوعان : خطأ فى القصد وخطأ فى الفعل ، فالاول : ان يقصد فيه الجانى الفعل الذى أدى للجريمه ولا يقصد الجريمه ، كمن يرمى حجرا ليتخلص منه فيصيب به انسان أو يرمى من يظنه عدوا محاربا فيتبين أنه مواطن مسلم أو يرمى ما يظنه حيوانا فيتبين أنه انسان ، ففى هذه الحالات كان الخطأ فى القصد .

والثانى : الخطأ فى الفعل : وهو مالا يقصد فيه الجانى الفعل ولا الجريمه ولكن يقع الفعل نتيجه لاهماله أو عدم احتياطه ، كمن ينقلب وهو نائم على آخر بجواره فيقتله ، وكمن يحفر بئرا فى طريق ولا يتخذ احتياطاته لمنع سقوط الماره فيه .

- اهمية التقسيم : لهذا التقسيم أهميه فى الشريعه ، من ناحية ارتكاب الجانى للاثم والمعصيه فى الجرائم المقصوده ففيها الاثم والذنب ، فهى عدوان على الآخرين فى نيتها وفى ارتكابها ، أما الجرائم غير المقصوده فان النيه ليس فيها اثم ، فالشخص لا يعد مرتكبا جريمه فيما بينه وبين الله تعالى ، وذلك اذا كان ما قصد اليه الجانى فى الأصل مباحا ، فان لم يكن مباحا ففيه الاثم ،

---

(١) أبو زهرة - الجريمه ص١٤٨ ، عوده - التشريع الجنائى جـ ١ ص٨٣ ، ٨٤ .

كمن يصوب سهمه نحو غريمه قاصدا قتله فيخطىء الهدف ويقتل آخر ، فانه وان لم يقتله فهو آثم ، لأنه هم بالسيئه وفعلها ، والعقوبه فى الحريمه المقصوده شديده اما فى غير المقصوده فخفيفه . (١)

٣- الجرائم المتلبس بها والتى لا تلبس فيها

تنقسم الجرائم بحسب وقت كشفها :- الى متلبس بها وغير متلبس بها .

فالجريمه المتلبس بها : هى التى تكشف وقت ارتكابها أو عقب ذلك ببرهه بسيطه ،

(ومن حالات التلبس فى القانون مشاهدة الجانى متلبسا بالجناية أو عقب ذلك ببرهه ، وكذلك اذا تبعه من وقعت عليه الجريمه أو الجنايه عقب وقوعها منه بزمن قريب ، أو تبعته العامه مع الصياح ، أو وجد فى ذلك الزمن حاملا لآلات أو أسلحة أو أمتعه أو أوراقا أو أشياء آخرى يستدل منها على أنه مرتكب الجناية أو مشارك فى فعلها) .

والجريمه التى لا تلبس فيها ، هى التى لا تكشف وقت ارتكابها أو التى يمضى بين ارتكابها وكشفها زمن غير يسير .

والمعروف لدى فقهاء الشريعة أن التلبس هو كشف الجريمه وقت ارتكابها ، ولا مانع من اعتبار الحالات السابقه فى القانون من التلبس أيضا .

وأهمية هذا التقسيم :

١- أنه اذا كانت الجريمه من المتلبس فيها ، فان الشهادة حتى تكون صحيحه ، فلا بد أن يكون الشهود قد شهدوا الحادث بأنفسهم وقت وقوعه ، ورأوا الجانى وهو يرتكب الجريمه .

٢- ان الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر - يكون حقا لأى شخص أن يفعله حين يشاهد الجانى وهو يرتكب الجريمه ، فيمكنه أن يمنع الجانى ولو بالقوه ، سواء كانت الجريمه اعتداء على حقوق الأفراد كالسرقه أو على حقوق الجماعه كشرب الخمر والزنا . (٢)

---

(٢) أبو زهرة - الجريمه ص١٤٨ ، عوده - التشريع الجنائى ج ١ ص ٨٣ ، ٨٤ .

(٣) عوده - التشريع الجنائى ج ١ ص ٨٥ ، ٨٦

٤- الجرائم الايجابية والسلبية

تنقسم الجرائم الى ايجابيه وسلبيه ، بحسب ما اذا كان الفعل قد ارتكب بطريق الايجاب أو السلب ، وهى اما أن تكون باتيان فعل منهى عنه أو بترك فعل مأمور به .

الجرائم الايجابية :

تكون باتيان الفعل المنهى عنه مثل (السرقه والزنى والقذف والضرب والنصب وغير ذلك كثير) .

والجرائم السلبية :

تكون بالامتناع عن اتيان فعل مأمور به كترك الواجب وغيره مثل (الزكاة والصلاة) وترك الأذان والامتناع عن الشهاده وعن بعض المطلوبات .

والجرائم الايجابيه ، واضحه فى اثمها ووجوب العقاب عليها - وأما السلبيه فان من المتفق عليه بين الفقهاء أن الجريمه الايجابيه قد تقع بطريق السلب فاذا وقعت استحق الفاعل العقاب عليها - (فمن حبس انسانا ومنعه الطعام أو الشراب أو الدفء حتى مات جوعا ، وعطشا ، وبردا فهو قاتل له عمدا ان قصد بالمنع قتله ، وكذلك فان من الترك الذى يترتب عليه أذى بالغير ، من يترك شخصا أعمى يتردى فى بئر وهو يستطيع الأخذ بيده وهدايته ، ومن يكون معه فضل زاد وهو فى الصحراء وأمامه شخص يتضور جوعا فانه يكون آثما اذا تركه حتى يموت ، بل ان ذلك الجائع له أن يقاتله حتى يصل الى الزاد ، وكذلك من كان معه فضل من الماء ، فالمنع عند استيلاء الجوع والعطش والبرد عن المحتاج يكون فيه اهلاكا للممنوع ، وعلى ذلك فالترك قسمان :

١- ترك يقصد به ارتكاب جريمه : وهو كالايجاب ، كمن حبس شخصا ومنعه الطعام والشراب حتى مات ، وهذا الترك الذى قصد به القتل جريمه فيها العقاب وكترك سرة مولود بعد قطعها حتى يموت .

٢- وتكون الجريمه فى الترك نفسه : بأن يكون الأمر مطلوبا والامتناع عنه معصيه فى ذاتها ، كما فى ترك الزكاة وغيرها من المأمورات وهذا الترك يعد آثما

يوجب العقاب وفى القسم الأول فيكون الترك جريمه ترتب عليها أخرى ، وقد قال بعض الفقهاء أن من ترك شخصا يستسقى فلم يسقوه حتى مات كان ذلك قتلا ان ثبت قصد ذلك ، واذا منعت الأم ولدها الرضاع حتى مات فقد قتلته ان قصدت ذلك ، وعلى ذلك فانه يستفاد من رأى الفقهاء الذين يرون أن الجريمه تكون بالترك - أنه مادام العدوان مقصودا وما دامت السببية ثابته وكان قصدها ثابتا ، فان الجريمه تكون عقوبتها هى عقوبة الجريمه الايجابية تماما ، اذ لا فرق بين من يقتل بالسيف ، ومن يقتل بالتجويع ، أو الالقاء للسبع أو ترك السبع ينهشه وهو يستطيع منعه وقصد بالترك ذلك القتل الشنيع ، فما دام القتل مقصودا فلا عبره بطريقته ، لأن العبره بالمقاصد ،لا بالوسائل.

- ان الجريمه اذا لم يكن فيها قصد الترك ، فانها لاتكون جريمه .
- أن الامتناع عن الفعل يكون جريمه ، حين يجب على الممتنع أداء العمل شرعا أو عرفا ، واذا كانت هذه هى القاعده فان هناك اختلاف على ما يوجبه الشرع والعرف ، فبعض الفقهاء يرى أنه من يمكنه انجاء آدمى من هلكه كماء أو نار أو سبع فلم يفعل حتى هلك ، فلا مسئوليه عليه ، ويرى بعضهم أنه مسئول ، وأساس الخلاف هو هل الانجاء واجب أم غير واجب ؟

والشريعة عموما تشترط أن يكون العمل واجبا بمقتضاها طبقا لقوله تعالى : (يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود).(١)

فمن كان عليه واجب طبقا لاتفاق فهو واجب ، وكذلك اذا كان العرف يوجب على الشخص أن يعمل ولا يمتنع ، فان امتنع فهو مسئول ، فالشريعه تفترض أن ما يفرضه العرف يجب اتباعه .

وان كان ترك واجب يمليه الدين وتمليه الأخلاق فان منعه يكون جريمه ، وان التعاون الذى أوجبه الاسلام فى كل عمل لانقاذ النفس البشريه أو دفع الأذى عنها يكون من الواجب فعله ، فمن كان عنده فضل ظهر فليعد به على من لا ظهر له ، ومن كان عنده فضل زاد فليعد به على ما لا زاد له وذلك مما أمرنا به النبى صلى الله عليه وسلم وحث عليه .(٢)

---

(١) سورة المائده - آيه (١) . (٢) عبد القادر عوده - المرجع السابق جـ١/٨٦ وما بعدها بتصرف ، أبو زهرة - المرجع السابق ص١٣٣ وما بعدها بتصرف .

الفصـــل الثانـــى

المعصية وأقسام التكليف ومقاصد الشريعة

المبحث الأول :- المعصيه والذنب والمنكر

المطلب الأول : المعصيه

عرفنا معنى الجريمه فى البحث الأول - وفى هذا المبحث نوضح ان شاء اللـه معنى المعصيه والذنب والفرق بينهما وبين الجريمه .

أولا : معناها : ١ - لغـة :

العصيان خلاف الطاعه عصى العبد ربه إذا خالف أمره وعصى فلان أميره يعصيه عصيا وعصيانا ومعصيته اذا لم يطعه فهو عاص وعصّى . وفى الحديث (لـولا أن نعصى الله ماعصانا) أى لم يمتنع عن إجابتنا إذا دعوناه . [١]

٢ - اصطلاحا :

هى (ترك الواجب وفعل المحرم) [٢]. وهى (كل أمر فيه مخالفه أمر اللـه ونهيه) [٣]. - والامثلة على ترك الواجبات كثيرة منها ترك الصلاة والزكاه والجهاد وهكذا - وفعل المحرمات منها القذف والسرقه وكل مافيه اعتداء على حق الله وحق العباد .

٣ - فـى القرآن الكريم والسنة :

قال تعالى (وعصى آدم ربه فغوى) [٤] وقال تعالى (وبرا بوالديه ولم يكن جبارا عصيا) [٥] وقال تعالى (ولكن الله حبب إليكم الايمان وزينه فى قلوبكم وكره إليكم الكفر والفسوق والعصيان أولئك هم الراشدون) [٦] وهو بمعنى مخالفة أمر الله .

---

(١) ابن منظور - لسان العرب ٢٩٧/١٩

(٢) عبد العزيز عامر - دار الفكر العربى - ط ٥ عام ١٣٩٦هـ ص ٨٣، عبد القادر عودة التشريع الجنائى ص ١٢٨ .

(٣) محمد ابو زهره - الجريمه ص ٢٧

(٤) سورة طـه - آيه (١٢١)

(٥) سورة مريم - آيـه ١٤

(٦) سورة الحجرات - آيه ٧

٤- فى السنة النبوية : عن أبى هريره رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (كل أمتى يدخلون الجنة إلا من أبى . قالوا : يارسول الله ومن يأبى؟ قال : من أطاعنى دخل الجنة ، ومن عصانى فقد أبى) .(١)

ثانيا : أقسام المعاصى والذنــــوب :

يكون الجريمة بارتكاب المعصية،فتعظم الجريمة اذا عظمت المعصيـــــة وتصغر اذا صغرت .

١- : **أقوال العلماء فى التقسيم :** تعددت أقوال العلماء فى تقسيم المعاصى والذنوب الى كبائر وصغائر - وكثر اختلافهم فيها فذهب رأى الـــــى أنه (لاصغيره ولا كبيره ، بل كل مخالفه لله فهى كبيره وممن قال بذلك أبو اسحق الاسفراينـى ، وقال ذلك عن ابن عباس ، وحكاه القاضى عياض عـــن المحققين ، واحتجوا بأن كل مخالفةلله فهى بالنسبة الى جلاله كبيـــرة ، ومن الاشعريه من قال - ان المعاصى كلها كبائر وانما يقال لبعضهاصغيرة . بالاضافة الى ماهو أكبر منها ، كما يقال القبلة المحرمه صغيرهباضافتها الى الزنا وكلها كبائر.(٢)

وقالت طائفـــة :

الكبيرة من حيث اللفظ مبهم ليس له موضوع خاص فى اللغة ولا فى الشـــرع وذلك لأن الكبير والصغير من المضافات - ومامن ذنب إلا وهو كبيـــــــر بالاضافة الى مادونه - وصغير بالاضافة الى مافوقه (فالمضاجعه مـــع الاجنبيه كبيره بالاضافه الى النظره صغيره بالاضافه الى الزنا وقطـــع يد المسلم كبيرة بالاضافة الى ضره صغيره بالاضافه الى قتله .(٣)

---

(١) ابن حجر العسقلانى - فتح البارى - المطبعة السلفية - القاهرة ٢٤٩/١٣ .

(٢) ابى حامد الغزالى - احياء علوم الدين - ١٥/٤ ، فتح البارى ، شرح صحيـــح البخارى ٤٠٩/١٠ ، الزواجر عن اقتراف الكبائر - ابن حجر الهيتمى ٣٧٨/١ ، امام الحرمين الجوينى - الارشاد الى قواطع الاول فى اصول الاعتقاد - ٣٩١/١

(٣) الغزالى - احياء علوم الدين - ١٩/٤ ، الزواجر عن اقتراف الكبائر ٣٧٨/١، ابن حزم - المحلى - ٤١/١

وقال جمهور العلماء : المعاصى تنقسم الى صغائر وكبائر ولاخلاف بين الفريقين فى المعنى وانما الخلاف فى التسميه والاطلاق لإجماع الكل على أن من المعاصى مايقدح فى العداله ومنها مالايقدح فيها ، وانما الاولون فروا من هذه التسميه فكرهوا تسمية معصيه الله تعالى صغيره نظرا الى عظمة الله تعالى وشدة عقابه وإجلاله عز وجل عن تسمية معصيته صغيرة لانها بالنظر الى باهر عظمته كبيرة أىَّ كبيره .

ولم ينظر الجمهور الى ذلك لانه معلوم ، بل قسموها الى صغائر وكبائر لقوله تعالى : (وكره إليكم الكفر والفسوق والعصيان)[1] فجعلها رتبا ثلاثه وسمى بعض المعاصى فسوقا دون بعض - وقوله تعالى (الذين يجتنبون كبائر الإثم والفواحش إلا اللمم)[2]، وهذا القول صريح فى انقسام الذنوب الى كبائر وصغائر[3] .

٢- : تقسيم المعاصى الى كبيره وصغيره فى ضوء تدرج المصالح :

ان كانت الطاعة والمخالفة تنتج من المصالح أو المفاسد أمرا كليا ضروريا[4] كانت الطاعه لاحقه باركان الدين ، والمعصيه كبيره من كبائر الذنوب .

وإن لم تنتج إلا امرا جزئيا فطاعه لاحقه بالنوافل واللواحق الفضيله ، والمعصيه صغيره من الصغائر ، وليست كبيره فى نفسها مع كل مايعد كبيره على وزان واحد ، ولا كل ركن مما يعد ركنا على وزان واحد ايضا ، كما ان الجزئيات فى الطاعه والمخالفه ليست على وزان واحد ، بل لكل منهما مرتبه تليق بها[5] .

---

(١) سورة الحجرات - آيه (٧)
(٢) سورة النجم - آيه (٣٢)
(٣) ابن حجر الهيتمى - الزواجر عن اقتراف الكبائر - ٣٧٨/١ ، فتح البارى - بشرح صحيح البخارى ٤٠٩/١٠ ، ٤١٠ ، احياء علوم الدين - ١٩/٤
(٤) الشاطبى الموافقات ٢٢٢/٢
(٥) الشاطبى الموافقات ٢٢٢/٢

ثالثا : تعريف الكبائر والصغائر :

حدث اختلاف كبير فى تعريف الكبائر ، فقال بعض العلماء هى :

أ - ماتوعد الله تعالى عليه بالنار فى القرآن الكريم أو على لسان رسوله صلى الله عليه وسلم فاذا كان العقاب بالغا آشد مايتخوف فالموجب له كبيره بلاشك .

ب - وهى كل معصيه فيها حد فى الدنيا أو وعيد فى الآخره - وزاد شيخ الاسلام ابن تيميه أو ورد فيها وعيد بنفى ايمان أو لعن ونحوهما.(١)

واضطرب فى حد الكبيره - حتى قال ابن عبد السلام لم أقف لها على ضابط - يعنى سالما من الاعتراض .

جـ - وعدل امام الحرمين عن حدها الى حد السالب للعداله فقال : كل جريمه تؤذن بقلة اكتراث مرتكبها بالدين ، ورقه الديانه ،فهى مطالبه للعداله) - وكل جريمه لاتؤذن بذلك ، تنفى حسن الظن بصاحبها لاتحبط العداله) قال وهذا احسن مايميز به احد الضدين من الآخر .(٢)

والصغائر : مالم يرد فيها وعيد شديدا كاسترسال فى الضحك والتساهل فى المكروهات وماهو خلاف الأولى) .(٣)

---

(١) ابن حزم - المحلى - ٤١/١ ، ابن حجر العسقلانى ٤١٠/١٠ ، شمس الدين الذهبى الكبائر ٧/١ ، ابن حجر الهيتمى - الزواجر عن اقتراف الكبائر - ٣٧٨/١ ، احمد عز الدين البيانونى - شؤم المعصيه وبركة التقوى - ١٥/١

(٢) جلال الدين السيوطى - الاشباه والنظائر - ص ٣٨٥

(٣) احمد عز الدين البيانونى - شؤم المعصيه وبركة التقوى - ص ١٥

ثانيا - الذنب

معناها : ١ - لغة :

ذنب : الذنب الاثم والجرم والمعصيه والجمع ذنوب وذنوبات جمع الجمع (٢)

٢ - اصطلاحا :

هو كل مخالفه لأمر الله تعالى فى ترك أو فعل (٣)

وللذنوب اقسام كثيره فمنها مابين العبد وربه ومابين العبد وسائر العباد ، وماهو من الكبائر أو من الصغائر وهكذا .

٣ - أقسام الذنوب :

تنقسم الى الأقسام التاليه :

أ - ذنب مابين العبد وبين الله تعالى - (كترك الصلاه والصوم والواجبات الخاصه) .

ب - وذنب يتعلق بحقوق العباد:(كترك الزكاه وقتل النفس وغصب الأموال وشتمة الأعراض) وكل متناول من حق الغير (فإما نفس أو طرف أو مال أو عرض أو دين أو جاه) (٤)

(١) أحمد بن حجر العسقلانى - فتح البارى - المطبعة السلفية - القاهرة ٢٤٩/١٣.
(٢) ابن منظور - لسان العرب - الطبعة الأولى - المطبعة الأميريه ببولاق ٣٧٤/١
(٣) ابو حامد الغزالى - احياء علوم الدين - ١٤/٤، ١٥
(٤) نفس المصدر السابق ج ٤ ص ١٤ ، ١٥

وقد جاء فى الحديث عن أبى بكر الصديق رضى الله عنه انه قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم : علمنى دعاء أدعو به فى صلاتى قال : (قل : اللهم انى ظلمت نفسى ظلما كثيرا و لايغفر الذنوب الا أنت فاغفرلى مغفرة من عندك و ارحمنى انك انت الغفور الرحيم) (١)

وما يتعلق بالعباد فالأمر فيه أغلظ ، وما بين العبد وبين الله تعلى اذا لم يكن شركا فالعفو فيه أرجى وأقرب .

وقد جاء فى الخبر (إن الدواوين ثلاثة ديوان يغفر وديوان لايغفر وديوان لايترك ، فالديوان الذى يغفر ذنوب العباد بينهم وبين الله تعالى وأما الديوان الذى لايغفر فالشرك بالله تعالى وأما الديوان الذى لايترك فمظالم العباد) اى لابد وأن يطالب بها حتى يعفى عنها (٢)

ومن أمثلة الذنوب تناول الدين بالاغواء والدعاء الى البدعه والترغيب فى المعاصى وتهييج أسباب الجراءة على الله تعالى كما يفعله بعض الوعاظ بتغليب جانب الرجاء على جانب الخوف . (٣)

---

(١) الامام احمد ابن حنبل الشيبانى - المسند - كتاب الاعتصام مطابع الاهرام القاهرة ٤٩/٤٨/١ .

(٢ ، ٣) ابو حامد الغزالى إحياء علوم الدين ١٥/١٤/٤ / ١٦

ثالثا : المنكــــر

معناه : ١- لغة : النكر والنكاره والنكراء بالفتح فى الكل ، والنكر بالضم الدهاء والفطنه ولا يقل للرجل أنكر بهذا المعنى من قوم مناكير ، والأمر المنكر والنكره انكارك الشئ وهو خلاف المعرفه ونكر الأمر ككرم نكره فهو نكير صـعب واشتد نكره ، وفى التنزيل العزيز (نكرهم وأوجس منهم خيفه) (١) ـ ونكـرت الشئ أنكرته ضد عرفته وقيل نكر أبلغ من أنكر وقيل نكر بالقلب وأنكر بالعين وقد يستعمل ذلك منكرا باللسان وسبب الانكار باللسان الانكار بالقلب لكن ربمـا ينكر اللسان وصورته فى القلب حاضره ويكون ذلك كاذبا وعلى هذا قوله تعالـى : (يعرفون نعمة الله ثم ينكرونها) . (٢) والمنكر ضد المعروف وكل ما قبحـه الشرع وحرمه وكرهه فهو منكر ، وفى البصائر المنكر كل فعل تحكم العقول الصحيحه بقبحه أو تتوقف فى استقباحه العقول فتحكم الشريعه بقبحه ومن هذا قوله تعالـى (الآمرون بالمعروف والناهون عن المنكر) (٣) قلت ومن ذلك قوله تعالى (وتأتون فى ناديكم المنكر) (٤) والانكار الاستفهام عما ينكره ـ والنكير أيضا الانكـار أى هو اسم الانكار الذى معناه التغيير وبه فسر قوله تعالى : (فكيف كان نكير) (٥) أى انكارى . (٦)

والانكار : الجحود ،والمناكره : المحاربه وناكره أى قاتله ، وقولـه تعالى : (ان أنكر الأصوات لصوت الحمير) (٧) قال أقبح الأصوات . ورحـل نكـر:

---

(١) سورة هود ـ آيه ١١ . (٢) النحل ـ آيه ١٦ . (٣) التوبه ـ آيه ٩
(٤) العنكبوت ـ آيه ٢٩ . (٥) الحج ـ آيه ٢٢ . (٦) محمد مرتضـى الزبيدى ـ تاج العروس من جواهر القاموس ـ دار مكتبة الحياة ،بيروت لبنان ص ٥٨٣ ، ٥٨٤ .
(٧) لقمـــان ـ آيه ٣١ .

هـ - قال ابن كثير : فالفواحش المحرمات والمنكرات ما ظهر منها (من فاعلها) ولهذا قال فى موضع آخر (انما حرم ربى الفواحش ما ظهر منها وما بطن). (١)

٣- أقسام المنكر : ينقسم المنكر من حيث النوع الى أفعال أو أقوال - توصف بأنها معاص وأقوال أو أفعال ليست بمعاص ، وينقسم من حيث الجسامه الى كبائر وصغائر ، والمعاصى هى : كل أمر فيه مخالفه لأمر الله ونهيه ، وما فيه ترك الواجبات وفعل المحرمات .

أ - المنكرات التى توصف بأنها معاص : ومنها فعل المحرم وترك الواجب فهو منكر قطعا لا خلاف على هذا عند العلماء ، وفعل المباح على التخيير فلاذم ولا مدح لفاعله أو تاركه فهو خارج بهذا عن حدود المنكر(٢) ومن المنكرات فعل المكروه ان كانت الكراهة كراهة تحريم وليست كراهة تنزيه كما عند الحنفيه .(٣)

ب - المنكرات التى لا توصف بأنها معاص : مثل ارتكاب غير المكلفين أفعالا وأقوالا توصف فى حق المكلفين بأنها معاص يذم فاعلها أو يعاقب وترك غير المكلفين أفعالا يوصف تركها فى حق المكلفين بأنه معصيه يستحق تاركها الذم أو العقاب ومن أمثلة ذلك مجنون يزنى بمجنونه أو بهيمه - وطفل يشرب الخمر وافطار مجنون فى نهار رمضان . ومنها ارتكاب المكلفين أفعالا مباحه فى الشرع ولكن على غير الهيئه المشروعه - كمن يقبل زوجته بمرأى من الناس - ففعله مباح شرعا ولكنه يعتبر منكرا لأنه يجب أن يكون مستترا . (٤)

---

(١) ابن كثير - تفسير القرآن العظيم - تحقيق البنا وآخرين كتاب الشعب ج ٤ ص ٥١٤

(٢) عزت صاوى - المنكر الموجب للحسبه - رسالة ماجستير - المعهد العالى للدعوه ١٤٠٢ه (ص ٩٩ ، ١٠٠)

(٣) أبو زهرة - أصول الفقه ص ٣٦

(٤) عزت صاوى المرجع السابق ص ٩٩/ ١٠٠

ونكر أى داه منكر ، وكذلك الذى ينكر المنكر وجمعهما انكار مثل عضد وأعضاد وكبد وأكباد ، والتنكر التغير ، زاد فى التهذيب : عن حال تسرك الى حـــال تكرهها منه ، والنكير اسم الانكار الذى معناه التغيير والتناكر التجاهـــل وطريق ينكور على غير قصد .(١)

٢- اصطلاحا : هناك تعريفات كثيره للمنكر ، منها من عرفه تعريفا مطلقـــا وأخرى عرفته بتعداد الاعمال التى ينكرها الشرع ، ومن هذه التعريفات :

أ - وأصل المنكر ما أنكره الله ورآوه قبيحا فعله (أهل الايمان) ولذلـــك سميت معصيه الله منكرا لأن أهل الايمان بالله يستنكرون فعلها ويستعظمون - ركوبها . (٢)

ب - والمنكر ما أنكره الشرع بالنهى عنه . (٣)

ج - المنكر هو كل محذور الوقوع فى الشرع ، وعدلنا عن لفظ المعصيه الـــى هذا لأن المنكر أعم من المعصيه - اذ من رأى صبيا أو محنونا يزنى بمحنونـــه أو بهيمه فعليه ان يمنعه منه وليس ذلك لتفاحش صورة الفعل وظهوره بين الناس بل لو صادف هذا المنكر فى خلوه لوجب المنع منه وهذا لا يسمى معصيه فـــى حـــق المحنون اذ معصية لا عاصى بها محال - فلفظ المنكر أدل عليه وأعم من لفـــظ المعصيه . (٤)

ومن التعريفات التى عددت المنكرات : قال أبو حيان التوحيدى فى تعريفه :

د - المنكر الشرك - عن - مقاتل - أو ما وعد عليه بالنار - عن - ابن السائب - أو مخالفة السريره للعلانية - عن ابن عيينه - ، أو ما لا يوجب الحد فى الدنيـــا لكن العذاب فى الآخره ، أو ما تنكره العقول ويظهر أنه أعم من الفحشاء ، والبغى التطاول بالظلم والسعايه فيه وهو داخل فى المنكر .(٥)

---

(١) ابن منظور - لسان العرب ج ٣ ص ٧١٥
(٢) الطبرى - جامع البيان فى تفسير القرآن - ح ٤ مجلد (٣) ص ٣٠
(٣) أبو بكر محمد بن عبد الله - ابن العربى - أحكام القرآن - دار المعرفـــة بيروت ج ٣ ص ١١٧٣ . (٤) الغزالى - احياء علوم الدين - دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت ج ٢ ص ٣٢٤
(٥) أبو حيان - تفسير البحر المحيط ح ٥ ص ٥٣٠

رابعا : الفرق بين الجريمه والمعصية والذنب

أ - الجريمه والمعصيه :

تتلاقى الجريمه مع المعصيه بالمعنى العام - وذلك لأن كلمة معصيه يراد بها كل فعل فيه مخالفة أمر الله ونهيه ، وقد قرر الله تعالى لها عقابا في الدنيا أو عقابا في الآخره - وان كانت الجريمة اوسع نطاقا من المعصيه داخله فيها تقريبا ، كما تدخل فيها افعال أخرى محظوره ، وذلك في ترك المندوب وفعل المكروه (١) .

ب - الجريمه والذنب :

يتلاقى الذنب مع الجريمه في المعنى فكلاهما مخالفه لأمر الله تعالى بالترك أو الفعل - ومن معانى الذنب الاثم والجرم والمعصيه .

قال تعالى (إن الذين أجرموا كانوا من الذين آمنوا يضحكون) (٢)

وفي قوله تعالى " وإذا الموؤدة سئلت بأى ذنب قتلت) (٣)

---

(١) محمد ابو زهره - الجريمه ص ٢٧ ، عبد العزيز عامر - التعزير - ص ٨٠

(٢) سورة المطففين : آيه ٢٩

(٣) سوره التكوير : آية ٨، ٩

المبحث الثاني

أقسام التكليف وموقف الجريمة من صور التكليف

تمهيد :

إن أوامر الشرع ونواهيه هي الأمر المعرّف للجرائم ، وأوامر الشرع ونواهيه ثابتة لامجال للشك فيها ، وبعضها معلوم بالنص الصريح من الكتاب والسنه والأجماع وإن لم يكن نص ولا اجماع فان تلك الأوامر والنواهي التي اعتبرت أساسا للتجريم تعرف بالأستنباط الفقهي والقياس على الأحكام والغايات العامه التي يطلبها الأسلام ولبيان الأصول العامه لمعرفة الجريمه في الشرع الاسلامي لابد لنا من معرفة الأوامر والنواهي وهي أقسام الحكم التكليفي ، وقد عرفه الأصوليون " بأنه خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين طلبا أو كفا أو تخييرا) (١)

وأفعال العباد تنقسم طبقا لمعرفة مراتب الأوامر والنواهي الى الواجب والحرام والمندوب والمكروه والمباح - والجريمة تكون بفعل معصية من الحرام أو المكروه أو بترك فعل من الواجب - أما المباح والمندوب فلا حرج في فعلهما للعباد عموما الا في حالات يكون فيها ترك المباح أو فعله معصية ويكون فيهما ترك المندوب معصية كذلك . (٢)

المطلب الاول أقسام التكليف :

١- **الواجب**: مرادف للفرض عند الجمهور - فالواجب بمعنى الفرض كرأي الجمهور هو (ماطلب على وجه اللزوم فعله ، بحيث يأثم تاركه) - ويعرفه البعض بأنه (مايذم تاركه - فكل فرض اذا ترك يذم تاركه) - فتارك الصلاه مذموم وتارك الزكاه مذموم ومن لايكرم أبويه مذموم وهكذا ترك كل فرض يستوجب ذما من الشارع ،ومع الذم

---

(١) محمد أبو زهره /أصول الفقه/ دار الفكر العربي - القاهرة - ص ٢٢ .

(٢) محمد ابو زهره / الجريمه / دار الفكر العربي - القاهرة - ص ٢٠٤،ص ٢٠٥

العقاب .[1]

ومن أمثلته : قوله تعالى (ولتكن منكم أمة يد عون إلى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر)[2] وقوله تعالى (إنّ الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل)[3]

وقوله تعالى : (وقضى ربك ألا تعبدوا إلا أياه وبالوالدين إحسانا)[4] .

فالأمر بالمعروف والنهى عن المنكر من الواجبات اللازمه على الأمة المسلمة تأثم بتركه ، وأداء الأمانات كالودائع وأموال اليتامى وماتحت أيدى الوكلاء واجب فعله عند القدره على الأداء .[5]

---

(١) الشيخ ابو زهره - أصول الفقه - دار الفكر العربى - القاهرة ص ٢٣ .
(٢) سورة آل عمران - آيه رقم (١٠٤)
(٣) سورة النساء - آيه رقم (٥٨)
(٤) سورة الأسراء : آيه ٢٣ -
(٥) ابن فرحون - تبصرة الحكام - مكتبة مصطفى الحلبى ج ٢ ص ٢٩٤

٢ - الحـــرام :

هو ماطلب الشارع الكف عن فعله طلبا حتما ، بأن تكون صيغة طلب الكف نفسها داله على أنه حتم .[1] كقوله تعالى (حرمت عليكم الميته والدم ولحم الخنزير) (المائده - آيه ٣) ، وقوله (قل تعالوا أتل ماحرّم ربكم عليكم) (الانعام- آيه ١٥١) ، وقوله (لايحل لكم)

أو يكون النهى عن الفعل مقترنا بما يدل على أنه حتم .

مثل : (ولا تقربوا الزنا إنه كان فاحشه) (الاسراء- آيه (٣٢)) . أو يكون الأمر بالاجتناب مقترنا بذلك[2] نحو (إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه). (المائده (٩٠)

والتعريف عند الحنفيه :

ان الحرام هو الذى طلب الكف عنه بدليل قطعى لاشبهه فيه ، فلا يدخل فى المحرم ماثبت التحريم فيه بدليل ظنى فيه شبهه ، ويدخلون ذلك النوع من المنهى عنه فى باب المكروه .[3] والمحرم ضد الواجب فيستحيل أن يكون الشىء الواحد واجبا حراما طاعة معصيه من وجه واحد .[4]

والمحرم امثاله كثيرة :

منها أكل الميته وشرب الخمر والزنى وقتل النفس التى حرم الله إلا بالحق وأكل أموال الناس بالباطل ، والأذى بكل أنواعه وفى كل إلا اذا كان لدفع ضرر أشد أو أكثر ، والصلاه بغير طهاره وزواج احدى المحارم مع العلم بالحرمه وبيع الميته وغير ذلك .[5]

---

(١) عبد الوهاب خلاف - أصول الفقه ١١٣/١ ومحمد أبو زهره - اصول الفقه ٣٣/١

(٢) عبد الوهاب خلاف - أصول الفقه ١١٣/١

(٣) م. ابو زهره - اصول الفقه ص ٣٦

(٤) ابن قدامه المقدس - روضه الناصر - ص ٢٣

(٥) م.ابو زهره - أصول الفقه - ص ٣٦ ، عبد الوهاب خلاف - اصول الفقه - ص ١١٣

أقســـامه :

وينقسم المحرم قسمان :

١ - محرم أصالة لذاته ومحرم لغيره أو لعارض ، والأول هو فعل حكمـــه الشرعى التحريم من الابتداء لما فيه من ضرر ذاتى ،وأمثاله كمـــا سبق وغير ذلك مما يمس المصلحه الضروريات الخمس وهى (حفظ النَفس والنسل والمال والعقل والدين) (١) .

فالمحرم لذاته يمس واحدا من هذه الضرورات التى لايتسطيع الانســـان أن يعيش بدون واحد منها .

والمحرم لغيره أو لعارض : هو الذى يكون حكمه الشرعى إبتـــداء (٢) الوجوب أو الندب أو الاباحه ولكن اقترن به عارض جعله محرمـــا ، فهو غير محرم لذاته ولكن يفضى الى محرم لذاته (٣) .

وأمثلته كثيرة : (كالصلاه فى ثوب مغصوب والبيع الذى فيه غـــش والزواج المقصود به مجرد تحليل الزوجه لمطلقها ثلاثا ، وصـــوم الوصال والطلاق البدعى وغير ذلك مما عرض له التحريم لعارض فليس التحريم لذات الفعل ولكن لأمر خارجى أى أن ذات الفعل لامفسدة فيـــه ولا مضره ، ولكن عرض له واقترن به ماجعل فيه مفسده أو مضره (٤) .

---

(١) م . ابو زهره - اصول الفقه - ص ٣٣، ٣٤
(٢) عبد الوهاب خلاف - اصول الفقه - ص ١١٣
(٣) م. ابو زهره - المرجع السابق - ص ٣٣ ،٣٤
(٤) عبد الوهاب خلاف - المرجع السابق - ص ١١٣

٣ - المندوب

التعريف :

أ - لغة : مأخوذ من الندب وهو الدعاء الى أمر مهم .[1]

ب - شرعا : ١ - هو مافعله خير من تركه

٢ - هو مايمدح على فعله ولايذم على تركه .[2]

٣ - هو مايثاب فاعله ولايعاقب تاركه .

٤ - هو ماطلب الشارع فعله طلبا غير لازم .[3] (وذلك مثل الآذان وصلاة الجماعة وصلاة العيد ومثل تخير الطيب فى أداء الزكاه ، والتصدق المنثور الذى لايدخل فى باب الزكاه واقراء السلام)

- والمندوبات فعلها أولى من تركها فيجوزان يتركها الانسان

- ولكن لايجوزتركها جمله ، لانها من هدى النبى صلى الله عليه وسلم وان كان يجوز ترك بعضها ، ولذلك حل لولى الامران يعاقب على ترك الآذان جملة - ولاتكون جريمه فى ترك المندوب الا اذا تكاثر الترك وتضافر حتى صار تركا بالكل وليس تركا بالجزء .[4]

---

(١) ، (٢) : سيف الدين أبى الحسن الآمدى - الاحكام فى اصول الاحكام ، مكتبة ومطبعه محمد صبيح واولاده ١٣٨٧هـ ج ١ - ص ٩١

(٣) ، (٤) : محمد ابو زهرة - اصول الفقه ص ٣٩ ، الجريمة - ص ٢٠٩

٤ - المكـــروه

أ - المكروه في اللغة : مأخوذ من الكريهه ، وهي الشدة في الحـــرب، ومنه قولهم جمل كره ، أي شديد الرأس ، وفي معنى ذلك الكراهـــه والكراهيه.[1]

ب - المكروه شرعا : وهو ماتركه خير من فعله ، وقد يطلق ذلك على المحظـور،[2] وقد يطلق على مانهي عنه نهي تنزيه فلا يتعلق بفعله عقاب ، كالصـلاه في الأوقات والاماكن المخصوصه ، وقد يراد به ترك مصلحه راجحه ،وان لم يكن منهيًا عنه ، كترك المندوبات ، وقد يراد به مافي القلب منـــه حزازه وإن كان غالب الظنّ حلّه كأكل لحم الضبع[3] ; وعرف بانه ماطلب الشارع الكف عنه طلبا غير ملزم ، بأن كان منهيا عنه ، واقتــــرن النهـــــــي بما يدل على انه لم يقصد به التحريم.[4] ومن ذلـــك قوله تعالى (يا أيها الذين آمنوا لاتسئلوا عن أشياء إن تبد لكـــم تسؤكم وإن تسئلوا عنها حين ينزل القرآن تبدلكم)[5]. وقوله صلى الله عليه وسلم (إن الله يكره لكم قيل وقال وكثرة السؤال وإضاعة المال)

وهذا هو التعريف عند الجمهور - ويدخل الحنفيه في بـــــاب المكروه (ماثبت التحريم فيه بدليل ظني فيه شبهه)[6].

أقســامه : عند الجمهور : قسم واحد هو ماطلب الكف عنه طلبا غير ملزم ،وعنـــد الحنفيــــه : قسمان - ١ - المكروه كراهه تحريم - وهو المقابـــل للواجب عندهم - وهو ماثبت طلب الكف اللازم فيه بدليل ظني فيـــه شبهه - (كلبس الحرير للرجال ،والتختم بالذهب والفضه بالنسبه لهم ٢ - المكروه كراهه تنزيه : هو المقابل للمندوب ،وتعريفه يتفق مـع

---

(١) سيف الدين ابي الحسن الآمدي - الاحكام في اصول الأحكام ١١٤/١ ط ١٣٨٧هـ -١٩٦٧م. الحلبي وشركاه بالقاهره .

(٢) ابن قدامه المقدسي - روضه الناظر وجنه المناظر ص ٢٣ ط ١٣٩٧ - قصي محب الدين الخطيب . (٣) الآمدي - الاحكام في اصول الاحكام ١١٤/١ .

(٤) م. ابو زهره - اصول الفقه ص ٣٦ دار الفكر العربي (٥) سورة المائده آيه ١٠١

(٦) محمد ابو زهره - أصول الفقه - المرجع السابق ص ٣٦ ، الحديث - رياض الصالحين المكتب الاسلامي - تحقيق محمد ناصر الدين الألباني ط ١ سنة ١٩٧٩م - ص ٦٢١،٦٢٢

تعريف جمهور الفقهاء[1] .

حكمه : المكروه عند الجمهور : لايذم فاعله ويمدح تاركه .

وعند الحنفيه : يذم فاعله ان كانت الكراهه كراهه تحريم ، ولايذم فاعله ان ان كانت الكراهه كراهه تنزيه — وهو فى كلتا المرتبتين يمدح تاركه[2] .

---

(١) م . ابو زهره اصول الفقه ص ٣٦

(٢) م . ابو زهره اصول الفقه ص ٣٦

٥ - المبـــــاح :

تعريف المبـــــاح :

يقال له ايضا الحلال والجائز ، وهو ماخير الشارع المكلف فيه بيـــن الفعل والترك أى له أن يفعل الشئ المباح أو لايفعله كالأكل والشرب واللهـــو البرئ .(١)

وهو غير مأمور به ، لأن الأمر استدعاء وطلب والمباح مأذون فيه ومطلق له غير مستدعى ولا مطلوب .

وقد قال الشوكانى : المباح مالا يمدح على فعله ولا على تركه ، والمعنى أنـــه أعلم فاعله أنه لاضرر عليه فى فعله وتركه ، وقد يطلق على مالا ضرر على فعلـــه ، وان كان محظورا فى أصله ، كما يقال دم المرتد مباح أى لاضرر على من أراقــه .(٣)

أقســـــامه : وله قسمان متصوران وعليهما ينصب اهتمامنا .

أ - أن يكون خادما لأمر مطلوب الفعل

ب - أن يكون خادما لامر مطلوب الترك

فالأول : هو المباح بالجزء المطلوب الفعل بالكل ، كالأكل والـــزواج فلا يصح ان يتركا جملة .

والثانى: هو المباح بالجزء المطلوب الترك بالكل ، كاللهو والسمـــاع فان هذه الأشياء مباحه فى بعض الأوقات ولايصح ان يقضى العاقل وقته فى السماع أو اللهو أو التنزه .(٤)

اثباتـــه : والإباحه تثبت بأحد أمور ثلاث : إما بنفى الإثم إن وجدت قرينتــه ،

---

(١) الشيخ / محمد ابو زهره - اصول الفقه ص ٣٦
(٢) ابن قدامه - روضه الطالب ص ٢٣
(٣) م . ابو زهره - أصول الفقه ص ٣٦
(٤) الامام الشاطبى - الموافقات ١٤٠/١/١٤١ ، محمد أبو زهره - أصول الفقه ص ٣٧ ، ٣٨ - دار الفكر العربى .

واما بعدم النص على التحريم ، واما بالنص على الحل .

ومن الأول : قوله تعالى : (حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير وما أهل لغير الله به فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه) (١) .

ومن الثانى : انواع من الأمور لم يثبت تحريمها كسماع المذياع واستعماله .

ومن الثالث : تناول الطيبات ، فقد ثبت حلها بقوله تعالى (اليوم أحل لكم الطيبات وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم) (٢).

---

(١) سورة البقره - آيه (١٧٣)
(٢) سورة المائده - آيه (٥)

المطلب الثانى :

موقف الجريمه من صور التكليف :

أجمع الفقهاء على أن ترك الواجب وفعل المحرم معصيه فيها التعزير[١] ، فاذا ترك المكلف فعل الواجب مثل (اقامة الصلاه وايتاء الزكاه والصوم) فانه يكون قد ارتكب معصيه فيها التعزير ، ومنها ترك قضاء الدين وأداء الأمانه وأموال الأيتام والامتناع عن رد المغصوب والمظالم مع القدره على أداء ذلك كله الى أربابه [٢] فهذه كلها من جرائم الترك التى لاحد فيها ولا كفاره ، ولكن شرع فيها التعزير ، وأيضا فان من جرائم الترك :

- ترك المندوب : فلا يجوز تركه جمله ، فاذا تكاثر الترك وتضافر حتى صار تركا بالكل وليس تركا بالجزء ، فانه يكون جريمه ويستحق فاعلها التعزير.
- فلا يجوز (ترك الأذان جمله ولا صلاة الجماعه ولا صلاة العيد ولا افشاء السلام ولا الصدقه المنشورة) [٣].
- ترك المباح : ولا يجوز ترك المباحات جمله مثل (الأكل والشرب والبيع والشراء وغيرها من العقود) - فالأكل مطلوب بالقدر الذى يقيم الأود ، ولا يعرض الجسم للتلف وتركه فى هذه الحال يكون موضع للنهى . فترك هذه الأمور تكون فى مثل هذه الحالة موضع للنهى وتكون من المعاصى وتدخل فى باب الجرائم ويكون لولى الأمر تقدير العقوبة فيها . [٤]

(١ ، ٢) ابن فرحون - تبصرة الحكام - مكتبة ومطبعة مصطفى الحلبى - الطبعة الاخيرة سنة ١٣٧٨ - جـ ٢ ص ٢٩٤ ، عامر - التعزير ص ٨٣ وما بعدها ، ابن تيمية - الفتاوى الكبرى جـ ٢٨ ص ١٠٧ .

(٣ ، ٤) محمد أبو زهرة - الجريمة ص ٢٠٩ ، ٢١٠ .

ومن جرائم الفعـــل :

ففى المحرم معصيه فى كل وقت ، فاما المحرم لذاته فلانه يفوت مصلحة مؤكـــدة بارتكابه والفساد ثابت مستيقن فيه ، وهو جريمه يحب أن تكون العقوبه فيهـا أشد - وأما المحرم لغيره ، فهو محرم لسد ذرائع الشر والمضره فيه غيـر مستيقنه ، فربما لا يفضى الى الشـر ، اذ هو وسيله لا غايه فتكون العقوبـة عليه أخف ، ولكنه جريمه أيضا لأنه معصيه لله تعالى - وهو مثل (النظـر الى عورة المرأه ، فانه حرام ، لأنه يفضى الى الزنى ، والاحتكار وتلقى الركبان) والشراء منهم فهو حرام لأنه يؤدى الى الاحتكار وقد نهى النبى صلى الله عليـه وسلم عن الاثنين . (١)

ومن الجرائم ما يكون بفعل المباح ، لما يقترن بالمباح من أمـور تجعله حراما أو مكروها ، كالبيع وقت النداء لصلاة الجمعه فى قوله تعالـى : (يا أيها الذين آمنوا إذا نودى للصلاة من يوم الجمعه فاسعوا إلى ذكـر اللـه وذروا البيع ذلكم خير لكم إن كنتم تعلمون) (٢) ففى هذه الحاله فان البيـع يكون مكروها ويكون فعله بالكل معصيه ويكون لولى الأمر أو القاضى تقديـر العقوبة فيها - وكذلك فان من المباحات ما قد يقيد لمصلحة تقتضى التقييـد كما فى حالة البضائع التى فى أيدى الناس يغالون فى أسعارها فى أوقات الضيـق وقلة الأقوات ، فانه فى هذه الحاله يجوز لولى الأمر أن يسعر بعض الأصناف وتكـون المخالفه جريمه يجوز فيها العقاب . (٣)

ومن الجرائم ما يكون بفعل المكروه : فان المكروه قد لا يظهـر ضرره اذا ارتكب جزئيا أما اذا كان ارتكابه كليا ، فانه يظهر ضرره الواضـح ولذلك قالوا ان المكروه هو بالجزء لا مؤاخذة فيه ولكنه بالكل فيه مؤاخـذه اذ أنه بالكل يكون حراما - فاذا أجمع أهل مدينه أو قرية على ألا يتركـوا متاجرهم عند سماع الجمعه ، بل يستمرون على البيع والشراء فان ذلك يكون حراما بهذا المظهر الكلى ، وكذلك الذى يفعل أمرا مكروها ، ويستمر على الاصرار عليه فانه يكون عاصيا بهذا الأصرار . (٤)

---

(١) أبو زهرة - الجريمة ص ٢١٠ ، ٢١١ - وانظر الأمثلة السابقة للحرام ص ١٢ ، ١٣

(٢) سورة الجمعه - آيه ٩ .

(٣ ، ٤) أبو زهرة - المرجع السابق ص ٢١٠ وما بعدها .

المبحث الثالث

أقسام الحقوق وموقف الجريمة منها

المطلب الأول : أقسام الحقوق:

هناك حقوق لله تعالى وحقوق للعباد :

وحق الله : هو ماتعلق به نفع العامه ومايندفع به ضرر عام عن الناس من غير ان يجنى بذلك على أحد (١).

والحقوق المتعلقه به هى (التى ليست لقوم معينين ، بل منفعتها لمطلق المسلمين أو نوع منهم وكلهم محتاج اليها) (٢)

وحق العبد : هو ماتعلقت به مصلحه خاصه لاحد الأفراد (٣).

وقد قسمها بعض الفقهاء الى قسمين : وقال آخرون بأنها ثلاثة أقسام :

أ - التقسيم الثنائى (٤) : ١ - ماكان حق لله خالصا : (كالحدود الخالصه لله تعالى أو الزكاه أو الكفاره).

٢- أ - ما كان حقا لآدمي معين : (كالحقوق الماليه والنكاح وغيره من العقود والعقوبات كالقصاص وحد القذف والوقف على آدمى معين).

ب - ماكان حقا لآدمي غيرمعين : (كالوقوف على الفقراء والمساكين أو جميع المسلمين أو على مسجد أوسقايه أو مقبره أو مسبله أو الوصيه لشىء من ذلك).

---

(١) عبد العزيز عامر -التعزير ص ٥٧

(٢) ابن تيميه - السياسه الشرعيه ص ٧١

(٣) عبد العزيز عامر التعزير ص ٥٧

(٤) ابى محمد عبد الله احمد بن قدامه - المغنى - مكتبة الجمهورية العربية بالقاهره ، مكتبة الرياض الحديثه ٩/١٢٥ .

ب - التقسيم الثلاثي[1] : تنقسم الافعال بالنسبه الى حق الله أو حق الآدمى ثلاثه اقسام :

أحدهـا : ماهو حق الله خالصا (كالعبادات ، واصله التعبد ، فـاذا طابق الفعل الامر صح وإلا فلا .

والثاني : ماهو مشتمل على حق الله وحق العبد والمغلب فيه حق الله .

والثالث : ما اشترك فيه الحقان وحق العبد هو المغلب .

جـ - التقسيم الرباعى[2] والحقوق فيه على أربعة أوجه

١- حقوق خالصه لله تعالى : لا يشوبه حق الفرد (كالعبادات من الصلاة والصيام والزكاة وغيرها ، وسائر الحدود كالزنا والسرقه والحرابه وما فيه الكفاره) .

٢- حقوق خالصه للعبد : وهى التى تمس حقوق الأفراد الخالصه مثل (تحصيل الدين ، وحبس العين المرهونه والمطالبة بالتعويض المترتب على فعل الجانى ، وشتم الصبى للرجل لانه غير مكلف بحقوق الله تعالى فيبقى الحق متمحضا للمشتوم) .

٣- فقد يكون التعزير لحق الله تعالى وحق الفرد ، ولكن يغلب حق الله تعالى ، ومثال ذلك :

التعزير فى تقبيل زوجة آخر وعناقها والخلوه بها ، ففى هذا المجال يوجد نوع من الحق للأفراد .

٤- وقد يكون حقا لله وللأفراد ، ولكن يغلب فيه حق الأفراد

ومثال ذلك : التعزير فى السب والشتم والمواثبه ، ففى هذه الحالات

---

(١) الامام الشاطبى - الموافقات ٢/٣٢٣ ومابعدها .

(٢) عبد القادر عوده - التشريع الجنائى جـ ١ ص٢٠٤ ، ٢٠٥ ،عبد العزيز عامر التعزير ص٥٧ ، ٥٨ ، أحمد فتحى بهنسى - الجرائم ص ٢١١ .

وأمثالها نجد أنه قد حصل اعتداء على عرض المجنى عليه واعتباره وشرفه ، أو على جسمه ، وهذا من حقه ، وفى مثل هذه الأفعال أيضا اعتداء على حق الله تعالى ، لأن امتثال أوامر الشارع ، والكف عن أذى الغير ، يعتبر من حقوق الله .

أهمية التفرقه بين نوعى الحقوق : وجدنا أن التعزير يكون حقا لله تعالى وحقا للعبد ، وينبنى على ذلك عدة أمور منها :

١- أنه يجب على الامام التعزير فى حق الله ولا يحل له تركه الا فيما اذا علم أنه انزجر الفاعل قبل ذلك . والتعزير الذى يجب حقا للعبد بالقذف ونحوه فانه لتوقفه على الدعوى لا يقيمه الا الحاكم ويجرى فيه الابراء والعفو والشهاده على الشهاده واليمين كسائر حقوقه .(١)

واقامة التعزير الى الامام عند أبى حنيفه وأبى يوسف ومحمد والشافعى والعفو اليه أيضا . وقال الطحاوى وعندى أن العفو ثابت للذى جنى عليه لا للأمام قال رضى الله عنه ولعل ما قالوه من أن العفو الى الامام فذاك فى التعزير الواجب حقا لله تعالى بأن ارتكب منكرا ليس فيه حد مشروع من غير أن يجنى على انسان .(٢)

فالتعزير اذا كان فى حق من حقوق الله تعالى تجب اقامته كقاعده لكن يجوز فيه العفو عن العقوبه والشفاعه ان رئى فى ذلك مصلحة ، أو كان الجانى قد انزجر بدونه ، واذا كان التعزير يجب حقا للأفراد فان لصاحب الحق أن يعفو ، أما جرائم الحدود فليس لاحد مطلقا اسقاط عقوبتها (٣)

٢- والتعزير الواجب حقا لله تعالى يكون لكل أحد أن يقيمه وقت مباشرة المعصية تأسيسا على أنه من باب ازالة المنكر ، لحديث (من رأى منكم منكرا فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه فإن لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الإيمان)(٤) أما اذا كان بعد انتهاء ارتكاب الجريمة فان التعزير يكون لولى الأمر وعللوا ذلك بأن التعزير حال ارتكاب الجريمة يعتبر

---

(١) مجموعة من علماء الهند — الفتاوى الهندية جـ ٢ ص ١٦٧

(٢) الفتاوى الأنقروية جـ ١ / ١٥٦

(٣) محمد عطيه راغب — جرائم الحدود فى التشريع الاسلامى والقانون الوضعى جـ ١ ص

(٤) النووى — رياض الصالحين — المكتب الاسلامى — ص ١٠٠ .

نهيا عن المنكر ، وكل انسان مأمور بذلك لكن ان كان بعد ارتكاب الجريمة فلا يكون فعل أى أحد نهيا عن المنكر ، لأن النهى عن المنكر الذى وقع ليس بمتصور ، فيبقى الفعل تعزيرا محضا وهو يكون لولى الأمر لا لأى انسان[(١)] .
ويعتبر من حقوق الله الخالصة أي من حقوق الجماعة ، كالعبادات من صلاة وصيام وزكاة وغيرها ، لأن المقصود بها اقامة الدين والدين فى التشريع الاسلامى هو أساس نظام الجماعة العام ، فكل ما يمس نظام الجماعة العام من عبادات أو غيرها هو حق خالص لله . ويعتبر منها أي من حقوق الجماعة الضرائب والعقوبات على الجرائم الماسة بالجماعة ، وغير ذلك مما يمس حقوق الجماعة ويؤثر على أمنها ونظامها وتماسكها وقوتها فهو لم يقصد به نفع فرد معين وليس للأفراد حكاما أو محكومين حق اسقاطه أو العفو أو اهمال اقامته .[(٢)]

٣- والتعزير الواجب حقا للفرد : كما فى الشتم والمواثبه يتوقف على الدعوى اذا طلبه صاحب الحق فيه لزم أن يجاب اليه ولا يجوز للقاضى فيه الاسقاط ما دام قد طلب ولا يجوز فى هذا النوع من التعزير العفو أو الشفاعه من ولى الأمر فاذا حصل عفو أو نحوه من الأفراد فان لولى الأمر أن يعزر الجانى للتقويم والتأديب لما له من حق فى المجازاة على الجرائم ومحاربتها اخلاء للبلاد من المفاسد والشرور ، وان رأى هو الآخر ترك التعزير والعفو عن الجانى لمصلحة أو لأنه انزجر بدونه فان ذلك جائز له ، وقيل أن استيفاء التعزير الذى هو من حق الآدمى يكون لصاحب الحق فيه كما هو الحال فى القصاص لكن الصحيح أن اقامة هذا التعزير لولى الأمر لأن القول بغير ذلك قد يؤدى الى الاسراف فى التعزير اذ التعزير عقوبه غير مقدره بخلاف القصاص الذى هو عقوبة مقدرة لأن هذا الرأى فيه احتياط واجب وبعد عن الظلم فترك التعزير للمجنى عليه غالبا ما يؤدى الى الزيادة فيه ظلما للغيظ الذى قلما يخلو منه انسان فى مثل هذه الحالات .[(٣)]

---

(١) عبد العزيز عامر - التعزير ص ٦٠ ، ٦١
(٢) عبد القادر عوده - التشريع الجنائى ج ١ ص ٢٠٥
(٣) عامر - المرجع السابق ص ٥٨ ، وما بعدها بتصرف .

٤- وهناك أفعال يتداخل فيها حقوق الله وحقوق العباد: مثل القتل فانه يمس أمن الجماعة ونظامها ويمس الأفراد مساسا مباشرا والعقوبة عليه وضعت لحفظ مصالح الجماعة والأفراد ولكن أعطى للفرد حق العفو عن عقوبة القصاص أو عقوبة الديه فغلب بذلك حق الفرد على حق الجماعة وأفعال تمس حقوق الأفراد ولكن حق الجماعة غالب عليها كحد القذف لأن الجريمة تمس الأعراض ففى العقوبة عليها مصلحة خاصة للمقذوف كما أن فى عدم التبليغ عنها مصلحة خاصة له أيضا لأن للقاذف أن يثبت صحة القذف واثبات ذلك قد يؤدى الى اقامة حد الزنى على المقذوف ولما كانت الجريمة تمس الأعراض وتؤدى الى التنابز والتعادى، وتشويه السمعة وتوليث الأمهات والأولاد والتشكيك فى نظام الأسرة، لذا جعل الحد حقا لله وغلب حق الله على حق المقذوف بحيث اذا أثبتت الجريمة فليس للمقذوف أن يتنازل ويعفو وان كان له أن يبلغ عن الجريمة.(١)

---

(١) عبد العزيز عامر - المرجع السابق ص ٥٧ ومابعدها، عبد القادر عوده - المرجع السابق ص ٢٠٥ ومابعدها، ابن قدامه المغنى - مكتبة الرياض الحديثة ج ٨ ص ٣٠٠ ومابعدها.

المطلب الثانى : موقف الجريمة منهـا

تنقسم الجرائم حسب أنواع الحقوق ، فقد تكون الجريمه اعتداء على حق لله تعالى وقد تكون اعتداء على حق آدمي - ويعزر فى كلا النوعين من الجرائم. وعلى ذلك تنقسم الجرائم الى جرائم اعتداء على حق الله سبحانه وتعالى ،وآخرى فيها اعتداء على حق العبد وثالثه فيها اعتداء على الحقين معا ، حق اللـــه وحق العبد .

أولا : جرائم الاعتداء على حق الله : وهى التى يكون فيها اعتداء مباشر على المجتمع أو على أوامر الله ونواهيه بأن يرتكب منكرا ليس فيه حد مشروع من غير أن يكون ثمه اعتداء على شخص معين ، وهى التى تمس حقـــوق الجماعه أوأمنها أو نظامها . والعقاب عليها يكون حقا لله تعالـــى (كشهاده الزور وموافقة الكفار فى اعيادهم ونحوها ومسك الحيات ودخول النار) وغير ذلك [(1)].

ثانيا : جرائم الاعتداء على حق العبد: وهى التى تجب حقا للعبد وتكون الجنايـة على الاشخاص ، والتعزير فيها حقا لآدمى - (كسب ليس بقذف وضرب لغيـر حق) [(2)].

ثالثا : مايجتمع فيه الحقان : وحق الله غالب كحد القذف ويلحق بحقوق الله ، وما يجتمع فيه الحقان وحق العبد غالب كالقصاص ويلحق بحقوق العبد [(3)].

وسائر الحدود : انما كانت هى حقوق الله تبارك وتعالى على الخلوص ، لأنها وجبت لمصالح العامه وهى دفع فساد يرجع اليهم ويقع حصول الصيانة لهم ، فحد الزنا : وجب لصيانة الأبضاع عن التعرض ، وحد السرقـــه :

---

(1) السيد البكرى - أعانة الطالبين - ٤/١٦٦، ١٦٧ ، التشريع الجنائى العدد ١٢٨/١ ، محمد ابو زهره - الجريمه ص ١٢٨ ، الفتاوى الانقرويه ١٥٦/١، احمد فتحى بهنسى ، الجرائم فى الفقه الاسلامى - ٢١١/١ .

(٢) السيد البكرى - اعانة الطالبين - ١٦٦/٤ ، حاشية قليوبى وعميره ٢٠٥/٤

(٣) الجرائم فى الفقه الاسلامى - احمد فتحى بهنسى ٢١١/٤

وقطع الطريق وجب لصيانة الأموال والأنفس عن القاصرين ، وحد الشرب : وجب لصيانة الأنفس والأموال والأبضاع فى الحقيقه بواسطة صيانة العقول عن الزوال والاستتار بالسكر ، وكل جنايه يرجع فسادها الى العامة ومنفعة جزائها يعود الى العامه ، كان الجزاء الواجب بها حق الله عز شأنه على الخلوص تأكيدا للنفع والدفع كيلا يسقط باسقاط العبد وهو معنى نسبة هذه الحقوق الى الله تبارك وتعالى .(١)

وحقوق الله لاتجوزفيها الشفاعة ولا تعطل ، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (من حالت شفاعته دون حد من حدود الله فقد ضار الله فى أمره)(٢) فإن الشفاعة إعانة الطالب حتى تصير معه شفعا ، بعد أن كان وترا ، فإن أعانه على برّ وتقوى ، كانت شفاعة حسنة ، وإن أعانة على إثم وعدوان ، كانت شفاعة سيئة .

والبر ما أمرت به ، والإثم مانهيت عنه . وإن كانوا كاذبين فإن الله لايهدى كيد الخائنين .(٣)

ولا يجوز أن يؤخذ من الزانى أو السارق أو الشارب أو قاطع الطريق ونحوهم مال ، تعطل به الحدود لا لبيت المال ولا لغيره وهذا المال المأخوذ لتعطيل الحد سحت خبيث ، وإذا فعل ولى الأمر ذلك ، فقد جمع فسادين عظيمين . أحدهما : تعطيل الحد ، والثانى أكل السحت . فترك الواجب وفعل المحرّم .(٤)

---

(١) الكاسانى - بدائع الصنائع - ج ٩ - ص ٤٢٠٢ ، ص ٤٢٠٣ .
(٢) ابن تيميه - السياسة الشرعية فى اصلاح الراعى والرعية - دارالكاتب العربى ص ٧٢
(٣)،(٤) ابن تيميه - السياسة الشرعية فى إصلاح الراعى والرعية - دار الكاتب العربى - ص ٧٢ ، ٧٥ وما بعدها .

المبحث الرابـــــع

(مقاصد التعزير فى ضوء المقاصد العامه للشريعة)

المطلب الأول : مقاصـــد الشريعـــة عامة

ان الاعتداء على ماتهدف اليه الشريعه من مقاصد ساميه فى جميـــع نواحى الحياه يعتبر من الجرائم التى نهى الله سبحانه وتعالى عنها ، فقـــد جاءت الشريعه الاسلاميه رحمه للناس واتجهت فى أحكامها الى تهذيب الفـــرد ليستطيع أن يكون مصدرا للخير فى الجماعه ، والى تحقيق العدالة بين النـاس ، قال تعالى (وما أرسلناك إلا رحمه للعالمين) (١) وقال تعالى (ياأيها الناس قد جاءتكم موعظه من ربكم وشفاء لما فى الصدور وهدى ورحمة للمؤمنين) (٢) ، وفى سبيل إصلاح الفرد قال تعالى : (إن الصلاة تنهى عن الفحشاء والمنكر ولذكـر الله أكبر والله يعلم ماتصنعون) (٣) ، ولاصلاح المجتمع باقامته على العدل قـال تعالى (ولايجرمنكم شنآن قوم على ألا تعدلوا ، اعدلوا هو أقرب للتقوى) (٤) وقوله (إن الله يأمر بالعدل والإحسان ، وإيتاء ذى القربى وينهى عن الفحشاء والمنكر والبغى ، يعظكم لعلكم تذكرون) (٥) - فأى اعتداء على هذه الأوامر والنواهـــى جريمه فى نظر الشرع .

ومن مقاصد الشريعة فى أحكامها المحافظة على المصالح ، فما من أمـــر شرعه الاسلام بالكتاب والسنه الا كانت فيه مصلحه محققه ، والمصلحه التى يريدها الأسلام هى المصلحه الحقيقيه التى ترجع الى المحافظه على أمور خمسه هى : (الدين والنفس والمال والعقل والنسل) - ذلك لأن الحياه الكريمه لاتقـــوم الا بالمحافظة عليها (٦) ، قال تعالى (ولقد كرمنا بنى آدم وحملناهم فى البـــر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلا) (٧) .

---

(١) سورة الانبياء - آيه (١٠٧)
(٢) سورة يونس - آيه (٥٧)
(٣) سورة العنكبوت آيه (٤٥)
(٤) سورة المائده - آيه (٨)
(٥) سورة النحل - آيه (٩٠)
(٦) محمد ابو زهره - العقوبه - ص ٣٧ ومابعدها بتصرف
(٧) سورة الاسراء - آيه (٧٠)

لذلك فان التكريم الالهى يقتضى هذه الأمور الخمسه السابقه ويطالب الانسان بالمحافظة عليها ووضع الشارع لها عقابا صارما لمن يريد أن يعتدى على هذا التكريم :-

أ — فحماية الدين هو تكريم للانسان — فان التدين خاص بالانسان من سائر الحيوان : فلابد له من عقيدة سليمة ، ولابد من توفر حرية العقيده ، فقد قال تعالى (لا إكراه فى الدين قد تبين الرشد من الغىّ) (١)

ب — والمحافظة على النفس : هى المحافظة على حياه الأنسان ويدخل فى ذلك سائر أعضاء بدنه ، كما يدخل فى معنوياته كالمحافظه على كرامته وعدم اهانته وكفل له حرية العمل ، وحرية الأقامه ،وحرية الفكر .. وعدا ذلك فان هذه الحريات تعد من مقومات الحياة الانسانية .

جـ — والمحافظة على العقل : وهى المحافظه على أهم عضو فى الانسان فاذا إختلّ الجسم كله وأصبح الانسان عبئا على المجتمع ومصدر شر وأذى بدلا من أن يكون مصدر قوة وانتاج (وابتكار لضروريات بنى جنسه) والوقايه تكون باتخاذ اسباب الحمايه والعلاج ولذلك فان الشريعة الاسلاميه تعاقب الفرد الذى يستعمل أى مسكر لأن ذلك يؤثر على الأخلاق ويضعف العقول .

د — والمحافظة على المال : فان المال هو وسيله لقضاء حوائج الانسان ومصدر قوته وهو عصب الحياه فى عصرنا الحاضر والمحافظه عليه شئ أساس بل ضرورى فى الشريعة الاسلامية ولذلك وضعت له ضوابط فالأمساك والبخل وعدم اخراج الزكاه والصدقه لها عقوبتها كما أن التبذير والأسراف فى المال بما لايعود على الفرد والمجتمع بالنفع له عقوبته .

هـ — والمحافظة على النسل : وهو المحافظه على النسل الانسانى وذلك باختيار المرأة الصالحه عند الزواج ، واقتضى منع الاعتداء على الحياة الزوجية واقتضى منع الاعتداء على الاعراض سواء أكان بالقذف أم كان بالفاحشه ووضع لهاحدا جعله الله رادعا وزاجرا لمن يعتدى على النسل بأى طريق من طرق الاعتداء .(٢)

---

(١) سورة البقره — آيه (٢٥٦)

(٢) محمد أبو زهرة — العقوبة — دار الفكر العربى — القاهرة ص ٣٧ ومابعدها بتصرف .

المصلحة ومقاصد الشريعة: ولما كانت المحافظه على المصالح هى من أهداف الشريعه فما هى المصلحة وما مراتبها وما الدليل على ذلك ؟وذلك حتى يمكننا أن نفرق بين المصالح الحقيقية للعباد وبين الأهواء والشهوات التى قديظن البعض أنهامن المصالح.

١- معنى المصلحة :

هى عباره عن جلب منفعه أو دفع مضره ، فان جلب المنفعه ودفع المضره مقاصد الخلق وصلاح الخلق فى توصيل مقاصدهم (١) .

٢ - مراتب المصالح : أختلف الفقهاء فيما بينهم فى ترتيب المصالح ، فمنهم من يجعلها على مراتب ثلاث ومنهم من يقصرها على مرتبتين ، فنعرض لكل رأى وأدلته على النحو التالى :-

- الرأى الأول : قصر المصالح الى ثلاث مراتب :

ويذهب القائلون بهذا الرأى الى أن المصالح تقسم مراتب ثلاث :

الضرورات ، الحاجات ، التحسينات أو الكماليات

المرتبة الأولى : الضرورات :

يرى الامام الغزالى (٢) - أن الأصول الخمسه حفظها واقع فى مرتبة الضرورات .

الضرورات فهى أقوى المراتب فى المصالح .

ومثاله : قضاء الشرع بقتل الكافر المضل وعقوبة المبتدع الداعى الى بدعته فان هذا يفوت على الخلق دينهم .

وقضاؤه بايجاب القصاص اذ به حفظ النفوس ، وايجاب حد الشرب اذ به حفظ العقول التى هى ملاك التكيف ، وايجاب حد الزنا اذ به حفظ النسل والأنساب ، وايجاب زجر الغصاب والسراق اذ به يحصل حفظ الأموال التى هى معاش الخلق وهم مفطرون اليها .

---

(١) ، (٢) الامام الغزالى - المستصفى - ٢٨٦/١ ، ٢٨٧ .

وتحريم تفويت هذه الاصول الخمسه والزجر عنها يستحيل أن لاتشتمل عليه ملة من الملل وشريعة من الشرائع التى اريد بها اصلاح الخلق ، ولذلك لم تختلف الشرائع فى تحريم الكفر والقتل والزنا والسرقه وشرب المسكر .

المرتبة الثانية : الحاجيات[1] :

مايقع فى رتبة " الحاجات " من المصالح والمناسبات ، كتسليط الولى على تزويج الصغيرة والصغير ، فذلك لاضرورة اليه لكنه محتاج اليه فى اقتناء المصالح .

وليس هذا كتسليط الولى على تربيته وارضاعه وشراء الملبوس والمطعوم لأجله — فان ذلك ضروره لايتصور فيها اختلاف الشرائع المطلوب بها مصالح الخلق — أما النكاح فى حال الصغر فلا يرهق اليه توقان شهوة ولاحاجة تناسل بل يحتاج اليه لصلاح المعيشة باشتباك العشائر والتظاهر بالاصهار .

المرتبة الثالثة : التحسينات :

مالا يرجع الى ضرورة ولا الى حاجة ولكن يقع موقع "التحسين" والتزيين، والتيسير للمزايا والمزائد ورعاية أحسن المناهج فى العادات والمعاملات[2] .

ب — الرأى الثانى : قصر المصالح على مرتبتين :

يرى الامام " الشاطبى " ان المصالح تنقسم الى مرتبتين هما[3] :

الأولى : مابه صلاح العالم او فساده كاحياء النفس فى المصالح وقتلها .

الثانية : مابه كمال ذلك الصلاح أو ذلك الفساد .

وهذا الثانى ليس فى مرتبة واحدة ، بل هو على مراتب ، وكذلك الأول على مراتب ايضا ، فإنا اذا نظرنا الى الأول وجدنا الدين اعظم الاشياء ، ولذلك يهمل فى جانبه النفس والمال وغيرهما ، ثم النفس ولذلك يهمل فى جانبها اعتبار قوام النسل والعقل والمال .

---

(١) المرجع السابق ٢٨٨/١ ، ٢٨٩ ، ٢٩٠
(٢) المستصفى — ٢٨٨/١ ، ٢٨٩ ، ٢٩٠
(٣) الشاطبى — الموافقات — ٢٢١/٢ ، ٢٢٢

- واذا تأملنا ماقاله كل من هذين العالمين وجدنا ان الفرق بينهما فى التقسيم فقط ، فالتقسيم الاول فصّل مادون الضرورى الى حاجى وتحسينى والتقسيم الثانى سماهما الكمالى وادمجهما فى مرتبة واحدة .

٣ - الدليل على هذا التدرج :(١)

فقد اتفقت الأمة بل سائر الملل ،على أن الشريعة وضعت للمحافظة على أن الضروريات الخمس وهى: (الدين والنفس والنسل والمال والعقل) - فعلمها عند الأمة كالضرورى ولم يثبت لنا أصل معين يمتاز برجوعها اليه ، بل علمت ملاءمتها للشريعة بمجموع أدلة لاتنحصر فى باب واحد ، ولو استندت الى شيء معين لوجب عادة تعيينه ، وأن يرجع أهل الاجماع اليه ، وليس كذلك .

فنحن اذا نظرنا فى الصلاة فجاء فيها (أقيموا الصلاة) على وجوه ، وجاء مدح المتصفين باقامتها وذم التاركين لها ، وإجبار المكلفين على فعلها واقامتها قياما وقعودا وعلى جنوبهم ، وقتال من تركها أو عاند فى تركها الى غير ذلك مما فى هذا المعنى .

وكذلك النفس: نهى عن قتلها ، وجعل قتلها موجبا للقصاص متوعدا عليه ومن كبائر الذنوب المقرونه بالشرك ، كما كانت الصلاة مقرونه بالايمان ، ووجب سدّ رمق المضطر ، ووجبت الزكاة والمواساة والقيام على من لايقدر على اصلاح نفسه ، ووجد الحكام والقضاة والملوك لذلك .

ووجب على الخائف من الموت سد رمقه بكل حلال وحرام من الميته والدم ولحم الخنزير وبذلك نعلم علما يقينا وجوب الصلاة وتحريم القتل ، وهكذا سائر الادلة فى قواعد الشريعة .(٢)

---

(١) الموافقات ٢ - ص ١٤ ،١٥

(٢) الشاطبى - الموافقات - ١٤/٢ ،١٥ - بتصرف .

المطلب الثانى "" مقاصـــد التعزير خاصة ""

وجدنا أن التعزير يكون حقا لله فى الشريعه كلما استوجبته المصلحة العامه وهى دفع الفساد عن الناس وتحقيق الصيانه والسلامه لهم ، وكل جريمه يرجـــع فسادها الى العامه وتعود منفعة عقوبتها عليهم ، تعتبر العقوبه المقررة عليها حقا لله تعالى تأكيدا لتحصيل المنفعه ، ودفع الفساد والمضره اذ اعتبـــار العقوبه حقا لله يؤدى الى عدم اسقاطها باسقاط الأفراد أو الجماعه لها -

ولما كانت جرائم التعزير هى التى يعاقب عليها بعقوبه أو أكثر من عقوبات التعزير ، وهى جرائم غير محدده ، وقد نصت الشريعه على بعضها وهو ما يعتبـــر جريمة فى كل وقت (كالربا وخيانة الامانه والرشوه والسب)، وتركت لأولى الأمـــر النص على بعضها الآخر ، وهو القسم الأكبر منها .

ولما كان التعزير هو التأديب ، وكذلك جرت الشريعه على عدم تحديد عقوبـــة كل جريمه تعزيرية ، واكتفت بتعزير مجموعه من العقوبات لهذه الجرائـــم - تبدأ بأخفها وتنتهى بأشدها ، وتركت للقاضى أن يختار العقوبه أو العقوبـــات فى كل جريمه بما يلائم ظروف الجريمه وظروف المجرم فالعقوبات فى جرائم التعزير غير مقدره وله أن يختار عقوبة شديده أو خفيفه بحسب الظـــروف وأن ينـــزل بالعقوبة الى أدنى درجاتها ، وأن يرتفع بها الى حدها الأقصى ، وأن يأمر بتنفيذ العقوبه أو ايقاف تنفيذها . وقد قصدت الشريعه من اعطاء أولى الأمـــر حق التشريع فى هذه الحدود تمكينهم من تنظيم الجماعه وتوجيهها الوجهات الصحيحه وتمكينهم من المحافظه على صوالح الجماعه والدفاع عنها ومعالجة الظـــروف الطارئه . وعقوبات التعزير تبدأ من النصح وتنتهى بالجلد والحبس ، وقد تصـــل للقتل فى الجرائم الخطيره ، ويكون للقاضى اختيار العقوبة الملائمه للجريمـــه ولحال المجرم ونفسيته وسوابقه ، وله أن يوقع أكثر من عقوبة أو يخففهـــا أو يشددها أو يوقفها بما يرى أنه يكفى لردع الجانى وتأديبه .

وتنحصر السلطه الواسعه للقاضى فى تطبيق النصوص على الواقعه المعروضـــه عليه ، فان انطبق وقع على الجانى العقوبة ، وجعلت له أن ينظر فى اختيارهـــا بحسب الظروف ، وبحسب الجريمه وآثرها فى الجماعه .(١)

---

(١) عبد القادر عوده - التشريع الجنائى ج ١ ص ٧٩ وما بعدها بتصرف .

وللقاضى أن يعاقب المتهم بوعظه أو توبيخه أو تهديده ، فينذره بأن لا يعود لمثل ما فعل أو يعاقبه بأشد من ذلك بحبس أو بغرامه ، وسلطة القاضى ليست سلطه تحكميه ولا غير تحكميه فى تعيين الجرائم فان نصوص الشريعه قد تكفلت ببيان الجريمه والعقوبه ، وانما أعطت له سلطه فى التطبيق ليتمكن من علاج المجرم والجريمه وهذه سلطة اختيار وتقدير لا سلطة تحكم واستعلاء ، وهى جديرة بأن تحقق العدل وترفع الحرج وتضع الأمور فى مواضعها وتعاقب كل بما يستحقه[1] وهذا التطبيق المرن للتعزير يتيح توفير الحماية القانونية للمصالح الاجتماعية بحيث لا يقف جمود النصوص حائلا دون العقاب على الاخلال بهذه المصالح وذلك حفاظا على مقاصد الشريعه وأوامرها المتمثله فى حفظ (الدين والنفس والعرض والمال والعقل) وهى كلها مقاصد ضرورية لسلامة وأمن المجتمع . وبذلك نجد أن مقاصد التعزير ومرونته تتفق مع مقاصد الشريعه وأهدافها . ولا خلاف بين السياسة العقابية فى الفقه الاسلامى فلا فرق بين نظام التعزير ونظم العقوبات الأخرى التى عرفها الفقه الجنائى الاسلامى (الحدود والقصاص) فى أنها تهدف جميعا الى الحد من ارتكاب الجرائم وانما الفارق بينها أن التعزير أعطى سلطة تقديرية واسعة للقاضى تشمل تحديد العقوبة واختيار نوعها وتوقيعها أو عدمه ولكن الحدود والقصاص قد حددت عقوباتها من قبل الشارع تحديدا مطلقا فلا تختلف العقوبة باختلاف الزمان أو المكان أو الشخص الذى توقع عليه والسبب فى ذلك هو اختلاف النظر الى القيم التى قد يراد حمايتها بالعقوبات التعزيرية من زمان الى زمان ومكان الى آخر وعدم وجود مثل هذا الاختلاف بالنسبة للقيم التى تحميها العقوبات المشروعه لجرائم الحدود والقصاص .

فهدف العقوبات التعزيرية منع ارتكاب الجرائم أو التقليل منها ما أمكن واصلاح شأن الجانى نفسه ويتحقق ذلك الأثر بتوقيع العقوبة على المجرم والذى تمنعه من معاودة ارتكابها خشية العقاب مرة أخرى وكذلك الزجر العام الذى يحدثه توقيع العقوبة فى نفوس العامه فيمنع أولئك الذين قد يفكرون فى محاكاة فعل الجانى عن ارتكاب الجريمه . ويتحقق اصلاح شأن الجانى بطريق العقاب على الأفعال الاجرامية التى تقع منه وبطريق تنويع العقوبات طبقا لظروف كل جان واختلاف العقاب مراعاة لها .[2]

---

(١) عبد القادر عودة - المرجع السابق ١/ ١٤٨ ، ١٤٩

(٢) محمد سليم العوا - فى أصول النظام الجنائى - دار المعارف - القاهرة ص ٢٤٥ وما بعدها .

الفصل الثالث

التعزير وأقسامه وأدلته من الكتاب والسنه

المبحث الأول

معنى التعزير وخصائصه

سنبحث فى هذا الفصل ان شاء الله معنى التعزير فى اللغة والشرع، ومعنى الحد والقصاص والفرق بين التعزير وكل منها ، وأقسام التعزير ، وأدلة التعزير من الكتاب والسنه .

المطلب الأول :

معنى التعزير:

أولا : المعنى اللغوى : هو المنع والرد - مصدر عزر : العزر : اللوم وعزره يعزره عزرا) وعزره : رده ولامه ومنعه . وعزره عزرا ، وعزره أعانه وقوّاه ونصره .

يقال : عزرته وعزّرته : فهو من الاضداد وعزره : فخّمه وعظمه : فهو نحو الضد . قال تعالى : (وتعزّروه وتوقروّه)[1] وقال تعالى:وعزّرتموهم: عظّمتموهم ، وقيل نصرتموهم- قال تعالى : (وآمنتم برسلى وعزرتموهم)[2] - وقوله : (فالذين آمنوا به وعزروه ونصروه واتبعوا النور الذى انزل معه أولئك هم المفلحون)[3]

(١) سورة الفتح - آية (٩)
(٢) سورة المائده - آية (١٢)
(٣) سورة الاعراف - آية (١٥٧)

وقيل هو أشد الضرب ، وعزره أى ضربه ذلك الضرب ، وأصل التعزير : التأديب ولهذا يسمى الضرب دون الحد تعزيرا انما هو أدب .(١)

والتعزير (النصره مع التعظيم) وهو ضرب دون الحد - فان ذلك تأديب والتاديب نصره ما ، والنصره تكون بقمع مايضره عنه أو نصره بقمعه عما يضره - فمن قمعته عما يضره فقد نصرته .(٢)

جاء فى الحديث عن أنس رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (أنصر أخاك ظالما أو مظلوما ، قالوا : يارسول الله ، هذا ننصره مظلوما ، فكيف ننصره ظالما ؟ قال : تأخذ فوق يديه)(٣)

ثانيا : المعنى الاصطلاحى :

ذكر الفقهاء عديد من التعريفات للتعزير فى الشرع عن الفقهاء - وتلك هى التعريفات لاتختلف كثيرا فى جملتها - فمن ذلك :

١ - انه (مشروع فى كل معصيه لاحد فيها ولا كفاره)(٤)

٢ - (تأديب استصلاح وزجر على ذنوب لم تشرع فيها حدود ولا كفارات)(٥)

٣ - (تاديب على ذنوب لم تشرع فيها الحدود)(٦)

٤ - (تاديب دون الحد)(٧)

---

(١) ابن منظور - لسان العرب - ج ٢ /٧٦٤ ، الماوردى - الاحكام السلطانية ص ٢٢١

(٢) الحسين بن محمد المعرف بالراغب الاصفهانى - المفردات فى غريب القرآن،مكتبة الانجلو المصريه ص ٢٩٩ .

(٣) احمدبن على بن حجر العسقلانى - فتح البارى - المطبعة السلفية ومكتبتها بالقاهرة ٩٨/٥

(٤) حاشيتا قليوبى وعميره ٢٤/٤ ،مطالب أولى النهى شرح غاية المنتهى ،مصطفى السيوطى الرحبانى ٢٢٠/٦ ، علاء الدين المرادى - الانصاف ٢٣٩/١٠ ، الكسانى بدائع الصنائع ٤٢١٨/٩ ، البهوتى - كشاف القناع عن متن الاقناع - ١٢١/٦ ، النووى والمطيعى - تكملة المجموع شرح المهذب - ١٢١/٢٠ .

(٥) ابى بكر حسن الكشناوى - اسهل المدارك شرح ارشاد السالك - ١٩٠/٣ ، ابن فرحون - تبصره الحكام - ٢٩٤/٢ ، السيد البكرى - اعانة الطالبين - ١٦٦/٤

(٦) الماوردى - الاحكام السلطانية - ص ٢٣٦ ، الصنعانى - سبل السلام - ٤٨/٤

(٧) كمال الدين ابن الهمام - شرح فتح القدير - ٤ - ٢١١

قال ابن قيم الجوزيه - اتفق العلماء على ان التعزير (مشروع فى كل معصيه ليس فيها حد) بحسب الجنايه فى العظم والصغر وحسب الجانى فى الشر وعدمه [(١)] .

ومن التعريفات السابقه نجد ان التعزير مشروع فى المعاص والأفعال التى ليس لها حد مقدر فى الشرع ، وهى كثيرة ومتنوعه بكثره مايرتكبه ابن آدم من معاص وذنوب قد نهى الله عنها فى كتابه وعلى لسان رسوله صلى الله عليه وسلم ، وترك أمر تحديد عقوبتها للامام أو لنائبه بحسب ماتقتضيه الاصول العامة فى الشريعة وبحسب ظروف الجنايه والجانى .

والجريمه التعزيريه : تكون بارتكاب معصيه لاحد فيها ولا كفاره ، وقد يشرع التعزير ولا معصيه ، (كتأديب طفل وكافر وكمن يكتسب بآله لهولا معصيه فيهما ، اى كالطبل والنفير فللامام أن يعزره وان لم يكن مثله معصيه او مثله الصبى والمجنون اذا فعلا مايعزر عليه البالغ والعاقل فيعزران وان لم يكن فعلهما معصيه (وبالاولى يعزر على اكتساب اللهو والذى فيه معصيه ولا حد فيها ولاكفاره كاللعب بالاوتار) [(٢)]

المطلب الثانى : خصائص التعزير :

والتعزير قد يجتمع من الحد ومع الكفاره وقد يجب على الحاكم وهناك أقوال للعلماء فى هذه الحالات .

١ - اجتماع الحد والتعزير :

يجوز أن يجتمع الحد والتعزير - فان كان فى المعصيه حد فقد يعزر معه ، ومنها الزياده على الحد اذا شرب الخمر فى رمضان . وماقاله ابن تيميه فى شارب الخمر يعنى فى جواز قتله .

---

(١) ابن فرحون - تبصره الحكام - ٢٩٤/٢ ، ابى بكر الكشناوى - اسهل المدارك ١٩٠/٣ .

(٢) السيد البكرى - اعادة الطالبين - ١٦٧/٤ ، شهاب الدين القليوبى والشيخ عميره . حاشيتا قليوبى وعميره - ٢٠٥/٤

وفيما اذا أتى حدا فى الحرم فان البعض قال يغلظ (أى الحد) [١] .

وفى قتل العمد اذا عض فيه على الديه - قيل انه يجب على القاتل الديه ويستحب له الكفاره ويضرب مائه ويحبس سنه ، والجارح عمدا يقتص منه ويؤدب [٢] . وفى السارق تقطع يده ويسن تعليقها فى عنقه [٣] .

وفى ذلك جواز على إجتماع التعزير والحد اذا رأى الحاكم مصلحه فيه لردع كل من تسول له نفسه بفعل جريمه مشابهه .

٢ - اجتماع التعزير والكفاره :

لما كان التعزير مشروعا فى كل معصيه لاحد فيها ولاكفاره ، فان كانت المعصيه فيها كفاره (كالظهار والايلاء ، وقتل شبه العمد ونحوه ، كالفطر فى رمضان بالجماع ، وكالتمتع بالطيب فى الاحرام) - فلا تعزير فيها [٤] .

وذكر فى كشاف القناع - قال فى المبدع :

قد يقال فى شبه العمد انه يجب التعزير فيه لأن الكفاره حق لله تعالى بمنزله الكفاره فى الخطأ ، وليست لاجل الفعل بل بدل النفس الفائته - فاما نفس الفعل المحرم الذى هو الجنايه فلا كفاره فيه - ويظهر هذا بما لوجنى عليه فلم يتلف شيئا استحق التعزير ولا الكفاره - ولو أتلف بلا جنايه محرمه لوجبت الكفاره بلا تعزير - وانما الكفاره فى شبه العمد بمنزلة الكفاره على المجامع فى الصيام والاحرام [٥] .

---

(١) المرداوى - الانصاف - ٢٣٩/١٠ .
(٢) ابن فرحون - تبصره الحكام - ٢٩٤/٢
(٣) ابن القيم الجوزيه - زاد الميعاد - ٢١١/٣ ، ابن قدامه - المغنى/مكتبة الرياض ٢٦١/٨
(٤) علاء الدين المرداوى - الانصاف - ٢٣٩/١٠ ، السيد البكرى - اعانة الطالبين - ١٦٦/٤ ، ١٦٧ ، ابى عبد الله الدمشقى - رحمه الأمه فى اختلاف الأئمه ٢٨٨/١ ، البهوتى - كشاف القناع عن متن الاقناع - ١٢١/٦
(٥) البهوتى - كشاف القناع عن متن الاقناع - ١٢١/٦

٣ - وجوب التعزير :

اختلف الأئمة فى وجوبه ان كان حقا لله فمنهم من قال بعدم الوجوب ومنهم من قال بالوجوب اذا غلب على ظن الامام انه لايصلحه غيره - وقد فرقوا بين ماكان فيه التعزير حقا لله وما كان فيه حقا للعبد - وقيل فيه بالوجوب.

فقال الشافعى لايجب بل هو مشروع ، لما روى أن رجلا جاء الى النبى صلى الله عليه وسلم وقال انى لقيت أمرأه فاصبت منها دون أن أطأها فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم (أصليت معنا قال نعم فتلا عليه ان الحسنات يذهبن السيئات) وقال فى الانصار (اقبلوا من محسنهم وتجاوزوا عن مسيئهم) .

وقال رجل للنبى صلى الله عليه وسلم فى الحكم الذى حكم به للزبير فى سقى أرضه فلم يوافق عرضه ان كان ابن عمتك فغضب النبى صلى الله عليه وسلم ولم يعزره .(1) وفيه انه يجب على الامام ولا يحل له تركه الا فيما اذا علم انه انزجر الفاعل قبل ذلك .(2) فما كان منصوصا عليه فى التعزير كما فى وطء جاريه امرأته أو جاريه مشتركه يجب امتثال الأمر فيه ومالم يكن منصوصا عليه اذا رأى الامام بعد مجانبه هوى نفسه المصلحه أو علم أنه لاينزجر الا به وجب لانه زاجر مشروع لحق الله تعالى فوجب كالحد وماعلم أنه ينزجر بدونه لايجب وهو محمل حديث الذى ذكر للنبى صلى الله عليه وسلم ما أصاب من المرأه ،فانه لم يذكره للنبى صلى الله عليه وسلم إلا وهو نادم متزجر لان ذكره له ليس إلا للاستعلام بموجبه ليفعل معه (اى ، وأما حديث الزبير فالتعزير لحق آدمى هو النبى صلى الله عليه وسلم ويجوز تركه .(3) كسائر حقوق العبد يجوز فيها الابراء والعفو .(4) وقيل فيه بالوجوب .(5)

---

(١) ابى عبد الله الدمشقى - رحمة الامه فى اختلاف الأئمه - ص ٢٨٨ وابن قدامه - المغنى ٣١٦/٨

(٢) ابن الهمام - شرح فتح القدير - ٢١٢/٤

(٣) الساوى الهندية - على مذهب الامام ابى حنيفه - ١٦٧/٢ ، ابن الهمام - شرح فتح القدير - ٢١٢/٤ ، ابن قدامه - المغنى - ٣٢٦/٨

(٤) فخر الدين الاوجندى - الفتاوى الخانيه - بهامش الفتاوى الهنديه - ٤٧٩/٣ .

(٥) علاء الدين المرداوى - الانصاف - ٢٣٩/١٠ .

المبحث الثاني

(أنواع الجرائم)

سبق تعريف الجريمه بانها (الفعل أو الترك الذى نصت الشريعة الاسلامية على تحريمه والعقاب عليه) وبأنها (محظورات شرعيه زجر الله عنها بحد أو تعزير) ،وتنقسم الجرائم الى أقسام متعددة باختلاف وجهة النظر اليها، فهي (حدود وقصاص وتعازير) ، جرائم عمدية وغير عمدية ، وجرائم متلبس بها وغير متلبس بها ، وجرائم ايجابية وسلبية ، وجرائم بسيطه واعتياد ، وموقته وغير مؤقته ،

المطلب الأول : جرائم الحدود والقصاص والتعزير

ينبنى هذا التقسيم بالنظر الى جسامة العقوبة فالحدود والقصاص أشد عقوبة من التعازير، فجرائم الحدود والقصاص حددت لها عقوبات مقدره لايزاد عليها ولاينقص منها وقد طبقت تلك العقوبات فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم والخلفاء الراشدين من بعده - وجرائم الحدود قليله فى الشرع فهى (السرقه والزنى والقذف وشرب الخمر والحرابه والرده) ويضيف اليها البعض جريمة البغي- وجرائم القصاص كذلك محدده العقوبه فى الشريعة الاسلامية ايضا - ولها ضوابطها وشروطها وأركانها تطبق متى انطبقت تلك الشروط والاركان - وهى قليلة العدد وتشمل جميع جرائم الدماء فى النفوس والاعضاء (١)

وأما جرائم التعزير فهى عديده متنوعه لم تحدد عقوبتها مقدما ولها معايير مرنه تتسع لكل مانهى الله عنه وأمر بتركه واجتنابه ولم تشمله جرائم الحدود والقصاص - وتتسع إتساع مايرتكبه الانسان من جرائم فى كل عصر وأوان - وتختلف باختلاف مايستجد من معاص وآثام يبتكرها العقل البشرى تبعا لنوازع الهوى والضلال .

أولا : جرائم الحدود :

تعريف الحدّ : أصل الحد المنع ، والفصل بين الشيئين ، وجمعه حدود، وسميت حدود لانها تحدّ أى تمنع من اتيان ماجعلت عقوبات فيها ، وتمنع من العود

(١) د. عبد الكريم زيدان - المدخل لدراسة الشريعة الاسلامية - ٤٠٣،عوده - التشريع الجنائى ٧٨/١ وما بعدها، أبو زهرة- الجريمة ص ٥٦، ٥٧ ، ٥٨ .

الى المعصيه.(١)

وجرائم الحدود : هى الجرائم التى لها عقوبه مقدره وجبت حقا لله تعالى.(٢)

ومعنى العقوبه المقدره انها محدده معينه فليس لها حدا أدنى ولا حدا أعلى(٣)

قال تعالى : (تلك حدود الله فلا تعتدوها).(٤)

وجرائم الحدود سبع جرائم هى :

(الزنى والقذف والشرب والسرقه والحرابه والرده والبغى).(٥)

وجرائم الحدود هى التى حددها القرآن الكريم أو السنه النبويه الشريفه ولاتتصور الزياده عليها او النقصان منها.(٦)

ثانيا : جرائم القصاص والديه :

وهى الجرائم التى يعاقب عليها بقصاص أو ديه وكل من القصاص والديه عقوبه مقدره حقا للافراد ، ومعنى انها مقدره انها ذات حد واحد ، فليس لها حد أعلى وحد أدنى تتراوح بينهما.

وهى خمس جرائم :

(القتل العمد والقتل شبه العمد والقتل الخطأ والجنايه على مادون النفس عمدا والجنايه على مادون النفس خطأ)

(٧)
ومعنى الجنايه على مادون النفس الاعتداء الذى لايودى للموت كالجرح والضرب.

---

(١) ابن منصور – لسان العرب ١١٦/١١٥/٤ ، تقى الدين ابى البقاء الفتوحى – شرح الكوكب المنير ٢٥/١ - ابى الوليد سليمان الباجى – الحدود فى الاصول – ٢٣/١

(٢) حاشيه ابن عابدين ٣/٤ ، جرائم الحدود فى التشريع الاسلامى

(٣) التشريع الاسلامى ١ /٧٩

(٤) البقره – آيه ٢٢٩

(٥) عبدالقادر عوده – التشريع الجنائى ٧٩/١

(٦) د. العوا – فى اصول النظام الجنائى – ص ١١٧.

(٧) التشريع الجنائى ٧٩/١

ثالثا : الجرائم التعزيريــه :

هى الجرائم التى لم ينص الشارع على عقوبة مقدره لها بنص قرآنــى أو حديث نبوى مع ثبوت نهى الشارع عنها ، لانها فساد فى الأرض أو تؤدى الــى فساد فيها ، وأنها لكثيرة بكثرة ما يبتكر ابن آدم من فنون الاجرام . (١)

وهى غير محدده كما هو الحال فى جرائم الحدود أو جرائم القصــاص والديه وليس فى الامكان تحديدها ، وقد نصت الشريعة على بعضها وهو ما يعتبــر جريمة فى كل وقت (كالربا وخيانة الامانه والسب والرشوة) .

وتركت لأولى الأمر النص على بعضها الآخر ، وهو القسم الأكبر من جرائم التعازير . ولكن الشريعة لم تترك لاولى الأمر الحرية فى النص على هذه الجرائم بل أوجبت أن يكون التحريم بحسب ما تقتضيه حال الجماعه وتنظيمها والدفاع عن صوالحها ونظامها العام ، وان لا يكون مخالفا لنصوص الشريعة ومبادئها العامه . وقد قصدت الشريعة من اعطاء أولى الأمر حق التشريع فى هذه الحدود تمكينهم مــن تنظيم الجماعه وتوجيهها الوجهات الصحيحه ، وتمكينهم من المحافظه على صوالــح الجماعه والدفاع عنها ومعالجة الظروف الطارئه .

والفرق بين الجريمة التى نصت عليها الشريعة والعمل الذى يحرمــه أولو الأمر أن ما نصت عليه الشريعه محرم دائما فلا يصح أن يعتبر فعلا مباحــا ، أما ما يحرمه أولو الأمر اليوم فيجوز أن يباح غدا اذا اقتضت ذلك مصلحـــة الجماعه . (٢)

فالمشرع الاسلامى قد لاحظ أن الشرع نزل لكل زمان ومكان وان مصالــح الناس وأحكامهم التى يسيرون عليها تتبدل وتتغير بتبدل الأزمان وتغيرهـــا فكان لا بد أن يترك منفذا لولاة الامور رحمه بالناس . فلو أن الشارع ـ وقد كان قادرا ـ حدد عقوبات لكافة الجرائم كما فعل فى الحدود لوقع للناس حرج عظيــم ولكنه ترك جميع الجرائم بدون تحديد لعقوباتها ولم يحدد الا عقوبات الجرائــم المخله بالامن العام حتى يحفظ للمجتمع مقوماته . (٣)

---

(١) محمد أبو زهرة ـ الجريمه والعقوبه ـ ص ١٢٣

(٢) عبد القادر عوده ـ التشريع الجنائى ـ ٨٠/١

(٣) أحمد فتحى بهنسى ـ الجرائم فى الفقه الاسلامى ص ٢١٠

مما سبق يتبين ان هذه الجرائم تختص بانها معاص منهى عنها فى الدين والأخلاق ويترتب عليها افساد ويمكن أن تجرى عليها بينات الاثبات فى مجلس القضاء ، ولم يبين الشارع عقوبتها ، ويتبين منه أيضا أن هذه الجرائم غير محصورة ، وأنها متقاربه فى ذاتها ، وبعض هذه الجرائم هى معاص فى ذاتها كشهادة الزور والغش والرشوه وبعضها معاص لانها وسيله لمعاص أكبر كتقبيل الاجنبية . وتدخل هذه المعاصى فى دائرة التعزير ، وعلى ولى الأمر أن يضع العقوبات الرادعة لمن يأخذ الرشوة أو يحكم بغير ما أنزل الله أو يعتدى على الرعية وهذه كلها جرائم من الولاه يجب على ولى الأمر أن يردعها بالتعزير . (١)

وقال ابن قيم الجوزيه "اتفق العلماء على أن التعزير مشروع فى كل معصية ليس فيها حد بحسب الجناية فى العظم والصغر وحسب الجانى فى الشر وعدمه . والتعزير يكون على ترك الواجب ومثاله منع الزكاة وأما الصلاة فعلى ما هو مشروح فى بابها ومن ذلك ترك قضاء الدين وأداء الامانات مثل الودائع وأموال الأيتام وغلات الوقوف وما تحت أيدى الوكلاء والمقارضين وشبه ذلك والامتناع عن رد المغصوب والمظالم مع القدرة على أداء ذلك كله الى أربابه فانه يعاقب كل ذلك كله حتى يؤدى ما يجب عليه ، وكذلك الامتناع مما يجب فعله كالامتناع من قبول ولايه القضاء اذا تعين عليه ذلك . قال ابن رشد ويجبر على ذلك ان آباه ولو بالحبس والضرب ، ولا يدخل فى ترك الواجبات من امتنع من فعل الحج وان قلنا انه على الفور مراعاه للقول بأنه على التراخى وأما ترك السنن فمثاله ترك الوتر قال أصبغ بتأديب تارك الوتر ، وأما فعل المحرم فأنواعه كثيره . فمن ذلك ما يجب فيه العقوبه والكفاره والغرم كقتل العمد اذا عفى فيه على الديه فانه يجب على القاتل الديه ويستحب له الكفاره ويضرب مائه ويحبس سنه — ويستحب الكفاره فى قتل الرقيق والذمى ومنها ما يجب فيه القصاص والآدب وهو الجارح عمدا يقتص منه ويؤدب ومنها ما يجب فيه الغرم وهو الجنين وغير ذلك من الاتلافات ، وروى عن مالك استحباب الكفاره فى الجنين ومنها ما فيه التعزير فقط كسرقة مالا قطع فيه والخلوه بالاجنبية ووطء المكاتبه ونحو ذلك من الاستمناء واتيان البهيمه واليمين الغموس والغش فى الأسواق والعمل بالربا وشهادة الزور والتحليل والشهاده على نكاح السر وكذلك يؤدب

---

(١) محمد أبو زهرة — الجريمة ص ١٢٤ .

الزوجان والولى الا أن يعذروا بجهل ومنها ما تجب فيه الكفاره والغرم كقتل الخطأ ومنها ما فيه الكفاره والأدب مع الاثم كالجماع فى الاحرام وفى رمضان ووطء المظاهر منها قبل الكفاره.

ومنها ما فيه العقوبه كحماية الظلمه والذب عنهم وكمن دفع عن شخص وجب عليه حق وكمن يحمى قطاع الطريق أو سارقا ونحو ذلك - فان من يحميه - ويمنعه عاص لله تعالى ويجب عقوبته حتى يحضره ان كان عنده وينزجر عن ذلك الا أن يكون احضاره الى من يظلمه أو يأخذ ماله أو يتجاوز فيه ما أمر به شرعا فهذا لا يحضره ولكن يتخلى عنه ويرتدع عن حمايته والدفع .

وأما فعل المكروه فمثاله حلق الشارب وفى كلام ابن رشد أنه يؤدب."(١) وقد ساق ابن تيمية طائفة منها ، فقال المعاصى التى ليس فيها حد مقدر ولا كفارة كالذى (يقبل الصبيان أى بشهوه ويقبل المرأة الاجنبية ، أو يباشر بلا جماع ، أو يأكل مالا يحل كالدم والميته ، أو يقذف فى الناس بغير الزنى أو يسرق من غير حرز ، أو شيئا يسيرا أو يخون أمانته ، كولاة أموال بيت المال أو الوقوف ومال اليتيم ، ونحو ذلك اذا خانوا ، وكالوكلاء والشركاء اذا خانوا ، أو يغش فى معاملته ، كالذين يغشون فى الاطعمه والثياب ونحو ذلك ، أو يطفف المكيال والميزان ، أو يشهد بالزور أو يلقن شهاده الزور ، أو يرتشى فى حكمه ، أو يحكم بغير ما أنزل الله ، أو يعتدى على رعيته ، أو يتعزى بعزاء الجاهلية ، أو يلبى داعى الجاهليه الى غير ذلك من أنواع المحرمات ، فهؤلاء يعاقبون تعزيرا وتنكيلا وتأديبا بقدر ما يراه الوالى ، على حسب كثيره ذلك الذنب فى الناس وقلته ، فاذا كان كثيرا زاد فى العقوبه بخلاف ما اذا كان قليلا ، وعلى حسب حال المذنب ، فاذا كان من المدمنين على الفجور زيد فى عقوبته بخلاف المقل من ذلك ، وعلى حسب كثرة الذنب وصغره ، فيعاقب من يتعرض لنساء وأولادهم بما لا يعاقب به من لم يتعرض الا لامرأة واحده .(٢)

ولا يشرع التعزير فيما فيه حد (الا ما قاله ابن تيميه فى شارب الخمر يعنى فى جواز قتله ، وفيما اذا أتى حدا فى الحرم فان البعض قال بالتغليظ ، وان كانت المعصيه فيها كفاره كالظهار وقتل شبه العمد ونحوه كالفطر فى رمضان بالجماع فهذا لا تعزير فيه مع الكفاره . (٣)

---

(١) ابن فرحون - تبصرة الحكام جـ ٢ ص ٢٩٤. (٢) محمد أبو زهرة - الجريمة ص ١٢٣.
(٣) علاء الدين المرداوى - الانصاف جـ ١٠ ص ٢٣٩ .

والجرائم التعزيرية قد تكون جريمة فيها اعتداء مباشر على المجتمع ، أو على أوامر الله ونواهيه من غير أن يكون ثمة اعتداء على شخص معين ، كجريمة تـرك الزكاة ، فانها جنايه على المجتمع أو اعتداء على حق الله تعالى ، وكذلك ترك الصلاة ، وترك الآذان من الجميع والاتفاق على تركه ان هذه الجرائم فيها اعتداء مباشر على الدين وعلى الجماعه ، فهى اعتداء على حقوق الله تعالى والعقاب عليها يكون حقا لله تعالى .وقد تكون الجنايه على الاشخاص كالاتهام الباطل والدعاوى الباطله وكمطل الغنى ونحو القذف بمثل يا فاسق يا آكل الربا ياشارب الخمر وهكذا ، والعقاب على هذه الجرائم لحفظ حرمات المتظلين بظل الاسلام وأعراضهم ، ولا شك ان العقوبه ليست حقا خالصا لله تعالى . بل يكون للعبد الحق فى أن يطلب العقاب أو لا يطلبه . (١)

والتعزير حق لله وحق للعبد . فالأول يجب على الامام ولا يحل به تركه الا فيما اذا علم أنه انزجر الفاعل قبل ذلك . والتعزير الذى يجب حقا للعبد بالقذف ونحوه فانه لتوقفه على الدعوى لا يقيمه الا الحاكم ، ويجرى فيه الابراء والعفو والشهاده على الشهاده واليمين كسائر حقوقه . (٢)

ويكون التعزير سواء كانت المعصيه حقا لله تعالى أى كشهادة الزور وموافقه الكفار فى أعيادهم ونحوها ومسك الحيات ودخول النار وغير ذلك ، أم حقا لآدمى كمباشرة أجنبيه فى غير فرج وسب ليس ليس بقذف وضرب لغير حق .(٣)

وعلى ذلك فالتعزير اما أن يكون حقا لله تعالى كما فى الجناية التى فى حق الله وليس لها حد مقدر فى الشرع ، واما بجنايه فى جنسها ما يوجب الحد لكنه لم يجب لفقد شرطه أو بجناية ليس فى جنسها ما يوجب الحد .

واما أن يكون حقا للعبد ، ويجب فى جنايه ليس لها حد مقرر فى الشرع لكن هذه الجناية التى يعزر فيها تكون جنايه من حقوق العبد .

وهناك ما يجتمع فيه الحقان وحق الله غالب كحد القذف ويلحق بحقوق الله ، وما يجتمع فيه الحقان وحق العبد غالب كالقصاص ويلحق بحقوق العبد .(٤)

---

(١) محمد أبو زهرة ـ الجريمة ص ١٢٨ . (٢) مجموعة علماء الهند ـ الفتاوى الهندية ١٦٧/٢

(٣) السيد البكرى ـ اعانة الطالبين جـ ٤ ص ١٦٦ ، ١٦٧

(٤) أحمد فتحى بهنسى ـ الجرائم فى الفقه الاسلامى . جـ ١ ص ٢١١ .

المطلب الثانى : الفرق بين جرائم الحدود والقصاص والتعزير :

يوافق التعزير الحدود فى وجه مخالفها فى وجوه آخرى، فوجه الموافقة هو : أنه تأديب استصلاح وزجر يختلف بحسب اختلاف الذنب . (١)

ويخالف الحدود من عدة أوجه :

١- ان تأديب ذوى الهيئه من أهل الصيانه أخف من تأديب أهل البذاءه والسفاهه لقول النبى صلى الله عليه وسلم (آقيلوا ذوى الهيئات عثراتهم) (٢) ، فتدرج فى الناس على منازلهم وان تساووا فى الحدود المقدره .(٣)

فمعيار العقوبه فى جرائم التعزير معيار مرن يستطيع القاضى ازاءه أن يراعى الظروف المادية والشخصيه الموجوده أمامه .

أما جرائم الحدود فمعيار العقوبه فيها مادى بحت لا أثر فيه للظروف الشخصيه والماديه الموجوده . (٤)

ولذلك فان للتعزير أهمية خاصه فى الفقه الجنائى الاسلامى : فان جرائم الحدود معدوده - وجرائم القصاص كذلك - وما وراء هذه الجرائم فعقابه يدخل فى نطاق التعزير . وان النصوص المتعلقه بها تحدد عادة الجريمة دون العقوبة - ويترك أمر العقوبة للسلطه المختصة فى الدوله ، حيث تبين النصوص الافعال التى تعتبر - أو يمكن أن تعتبر جرائم تعزيرية .

ومن خلال نظام التعزير تمارس السلطه التشريعية فى الدوله الاسلامية المعاصرة واجبها فى حماية المصالح الاجتماعية المتحددة وذلك بتجريم الأفعال التى تشكل اخلالا بهذه المصالح وتحديد العقوبات عليها .

---

(١) الماوردى - الاحكام السلطانيه - ص ٢٣٦

(٢) ابن الاخوه - معالم القربه فى آحكام الحسبه ٢٨٤/١، الشوكانى - سبل السلام - ٤٨/٤

(٣) الماوردى - الأحكام السلطانية - ص ٢٣٦، ابن الاخوه - المرجع السابق ٢٨٤/١ ، الشوكانى - المرجع السابق ٤٨/٤ . (٤) محمد عطيه راغب - جرائم الحدود فى التشريع الاسلامى ص ١٧ ، عامر - التعزير ص ٦٨ .

٢ - ان الحد وان لم يجز العفو عنه ولا الشفاعه فيه ، فيجوز فى التعزير العفو عنه وتسوغ الشفاعه فيه ، لأن التعزير اذا كان فى حق من حقوق الله تعالى تجب اقامته كقاعده ، لكن يجوز فيه العفو عن العقوبه والشفاعه إن رئى فى ذلك مصلحه أو كان الجانى قد انزجر بدونه ، واذا كان التعزير يجب حقا للافراد فان لصاحب الحق ان يعفو - أما فى جرائم الحدود فليس لأحد مطلقا اسقاط عقوبتها [١].

روى من النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال (اشفعوا فلتؤجروا وليقض الله على لسان نبيّه ما أحب) [٢].

٣ - ان الحد وإن كان ماحدث عنه من التلف هدرا ، فان التعزير يوجب ضمان ماحدث عنه من التلف - فقد أرهب عمر بن الخطاب رضى الله عنه امرأه فأخمت بطنها فألقت جنينا ميتا فشاور عليا رضى الله عنه وحمل دية جنينها [٣].

٤ - ان العقوبه فى الجرائم التعزيريه لاتدرأ بالشبهه ، أما العقوبه فى الجرائم الحديه فتدرأ بها [٤].

٥ - يجوز توقيع العقوبه المقرره لجرائم التعزير على الصبى ، لانه تأديب والتأديب للصبى جائز اذا ثبت اقترافه لأى فعل مكون لجرم تعزيرى ، أما أماالحد فلايجب على الصبى، اذ يشترط لاقامته أن يكون الجانى بالغا وكذلك القصاص [٥]

---

(١) محمد عطيه راغب - جرائم الحدود فى التشريع الاسلامى والقانون الوضعى - ١٧، عامر - التعزير - ص ٦٨

(٢) الماوردى - الاحكام السلطانية - ص ٢٣٦ ، راغب - جرائم الحدود فى التشريع والقانون - ص ١٨ ، فخر الدين حسن الاوزجندى - الفتاوى الهنديه - ٢/١٦٢ ، عامر - التغرير - ص ٧١ ومسلم بشرح النووى - دار الفكر - بيروت ط٣ جـ ١٦/١٧٧ .

(٣) يحيى بن شرف النووى - رياض الصالحين - دار الفكر ص ٨٤

(٤) الشوكانى - سبل السلام - ٤/ ص ٤٨ ، الماوردى - الاحكام السلطانيه ص ٢٣٨ ،عطيه راغب - جرائم الحدود ص ١٨ ، ١٩ . (٥) المرجع السابق - جرائم الحدود ص١٨، ١٩ ،عامر - التعزير - ص ٧١ .

المبحث الثالث

أقسام التعزير ومبدأ الشرعية

المطلب الأول : أقسام التعزير

والأصل فى التعزير أنه مشروع فى كل معصية لاحد فيها ولاكفارة - وهو أقسام ثلاثه :

أولا : مايجب بجنايه ليس من جنسها مايوجب الحد ولا الكفاره : (١)
وأمثلة كثيره كما اذا قال لغيره (يافاسق ياخبيث ياسارق ونحو ذلك).
وكشهادة الزور والادعاء على الناس بالباطل ، وأكل الميته ولحم الخنزير،
وأكل الربا والغش والرشوه والتزوير وشهادة الزور. (٢)

وهذا النوع هو الذى لاحد فيه ولا كفاره وفيه التعزير أصلا .

ثانيا : ماشرع بجنايه فى جنسها مايوجب الحد أو الكفاره : وهذا القسم لم يجب لفقد شرطه ، كما اذا قال (لصبى او مجنون يازانى) (٣)

(وكالاستمتاع الذى لايوجب الحد واتيان المرأه المرأه ، وتقبيل الأجنبيه ، وسرق مالا يوجب القطع ، والجنايه على الناس بما لاقصاص فيه ، والقذف بغير الزنى ونحوه وكاليمين الغموس لانه لاكفاره فيها) . (٤)

وغير ذلك كثير من المعاصى التى شرع فى جنسها الحد ولكن لاحد فيها لفقد شرط من شروط الحد أو الكفاره .

ثالثا : ماشرع فيه الحد وامتنع الحد فيه :
وامتناع الحد هنا يكون بسبب وجود شبهه درأت الحد لقاعدة (درأ الحدود بالشبهات) (٥)

---

(١) الكاسانى - بدائع الصنائع - ٤٢١٨/٩
(٢) ابن فرحون - تبصره الحكام - ٢٩٤/٢ ، عوده - التشريع الجنائى - ١٣٢/١ ، ابو زهره - الجريمه - ١٢٣/١ ، عامر - التعزير - ص ٨٣
(٣) بدائع الصنائع ٤٢١٩/٩
(٤) علاء الدين المرداوى - الانصاف ٢٣٩/١٠ ، البهوتى - كشاف القناع عن متن الاقناع - ١٢١/٦ .
(٥) هناك مناقشة بانها قاعدة فقهية - العوا - فى اصول النظام الجنائى ٨٨،٨٧

وينقسم التعزير عموما الى : (تعزير على المعاصى - وتعزير للمصلحة العامة - وتعزير على المخالفات)

الأول : فرض على أفعال حرمتها الشريعه بذواتها ويعتبر اتيانها معصيه .

الثانى: فرض لأفعال وحالات لم تحرم لذواتها وانما حرمت لاوصافها . ولا يشترط في الفعل أو الحاله المحرمه أن يكون معصيه .

الثالث : فرض على أفعال حرمتها الشريعه بذواتها ويعتبر اتيانها مخالفة ولا يعتبر معصيه .

القسم الأول : فى التعزيز على المعاصى : من المتفق عليه أن التعزير يكون فى كل معصيه لا حد فيها ولا كفاره سواء كانت المعصيه لله أو لحق آدمى ومعنى أن المعصيه لله أنها تمس حقوق الجماعه أو أمنها أو نظامها ومعنى أنها لحق آدمى أنها تمس حقوق الأفراد .(١)

القسم الثانى : فى التعزير للمصلحه العامه : القاعده العامه فى الشريعه أن التعزير لا يكون الا فى معصيه ، أى فى فعل محرم لذاته منصوص على تحريمه ولكن الشريعه تجيز استثناء من هذه القاعده العامه أن يكون التعزير فى غير معصيه . أى فيما لم ينص على تحريمه لذاته اذا اقتضت المصلحه العامه التعزير ، والافعال والحالات التى تدخل تحت هذا الاستثناء لا يمكن تعيينها ولا حصرها مقدما ، لانها ليست محرمه لذاتها ، وانما تحرم لوصفها - فان توفر فيها الوصف فهى محرمه وان تخلف عنها الوصف فهى مباحه ، والوصف الذى جعل علة للعقاب هو الاضرار بالمصلحة العامه أو النظام العام ، فاذا توفر هذا الوصف فى فعل أو حاله استحق الجانى العقاب ، واذا تخلف الوصف فلا عقاب ، وعلى هذا يشترط فى التعزير للمصلحه العامه أن ينسب الى الجانى أحد أمرين :

١- أنه ارتكب فعل يمس المصلحة العامه أو النظام العام .

---

(١) عبد القادر عوده - التشريع الجنائى ج ١ ص ١٢٨

٢- أنه أصبح فى حاله تؤذى المصلحه العامه أو النظام العام . فاذا عرضت على القضاء قضيه نسب فيها للمتهم أنه أتى فعلا يمس المصلحه العامه أو أصبح فى حاله تؤذى المصلحة العامه - وثبت لدى المحكمه صحة ما نسب الى المتهم لم يكن للقاضى أن يبرئه ،وانما عليه أن يعاقب على ما نسب اليه بالعقوبه التى يراها ملائمه من بين العقوبات المقرره للتعزير ولو كان ما نسب الى الجانى غير محرم فى الأصل ولا عقاب عليه لذاته . ويستدل الفقهاء على مشروعية التعزير للمصلحة العامه بأن رسول الله صلى الله عليه وسلم حبس رجلا اتهم بسرقة بعير ولما ظهر فيما بعد أنه لم يسرقه أخلى الرسول سبيله - ووجه الاستدلال أن الحبس عقوبة تعزيرية والعقوبه لا تكون الا عن جريمه وبعد ثبوتها فاذا كان الرسول قد حبس الرجل لمجرد الاتهام بمعنى ذلك أنه عاقبه على التهمه ، وأنه أباح عقاب كل من يوجد نفسه أو توجده الظروف فى حالة اتهام ولو لم يأت فعلا محرما ، وهذا العقاب الذى فرضه الرسول صلى الله عليه وسلم بعمله تبرره المصلحه العامه ، ويبرره الحرص على النظام العام ، لان ترك المتهم مطلق السراح قبل تحقيق ما نسب اليه يؤدى الى هربه ، وقد يؤدى الى صدور حكم غير صحيح عليه ، أو يؤدى الى عدم تنفيذ العقوبه عليه بعد الحكم فأساس العقاب هو حماية المصلحة العامة وصيانة النظام العام .(١)

القسم الثالث : التعزير على المخالفات :

الأصل فى التعزير أنه على فعل المحرمات وترك الواجبات وهذا متفق عليه ولكن الفقهاء اختلفوا على جواز التعزير فى اتيان المكروه وترك المندوب ، ففريق يرى أن لاعقاب على فعل مكروه أو ترك مندوب ، وفريق يرى العقاب على فعل المكروه وترك المندوب . ويحتج بعض القائلين بالعقاب بفعل عمر رضى الله عنه ، حيث مر على شخص أضجع شاه يذبحها وجعل يحد الشفره فعلاه بالدره وقال له : هلا حددتها أولا ؟

---

(١) عبد القادر عوده - المرجع السابق ج ١ ص ١٤٩ وما بعدها .

والذين يقولون بالعقاب يشترطون أن يتكرر اتيان المكروه وترك المندوب حتى يمكن العقاب وهو عندهم ليس على الاتيان أو الترك فى ذاته ، وانما هو على اعتياد اتيان المكروه وترك المندوب ويعتبرون أن العادة تتكون من تكرار الفعل مرتين .

واذا وقع الاتيان أو الترك ماسا بمصلحة عامه أو بالنظام العام عوقب على الاتيان والترك دون حاجه للتكرار سواء أخذنا برأى القائلين بالعقوبة أو بالرأى المضاد ، لان العقاب فى هذه الحاله ليس أساسه اعتبار الفعل مكروها أو الترك مندوبا اليه ، وانما أساسه أن الفعل أو الترك ماس بالمصلحة العامة أو النظام العام . (١)

ويتضح مما سبق أن سلطة القاضى فى التعزير للمصلحه العامه ليست تحكمية فهى لاتزيد شيئا عن سلطته فى جرائم التعزير المنصوص على تحريمها وكل ما يمكن قوله عن هذه السلطه أنها سلطة واسعة أعطيت للقاضى ليحسن اختيار العقوبة وتقدير ظروف الجريمة والمجرم ولم تعطى اليه ليخلق الجرائم وينشىء العقوبات ومهما وسعت الشريعة من سلطة القاضى فانها لم تخرج على قاعدتها العامه التى تقضى بأن لا جريمه ولا عقوبه بلا نص ، بل ظلت الشريعة متمسكه بها وان طبقتها على وجه خاص فى حالة التعزير للمصلحة العامه ويخطىء خطأ جسيما من يظن أن القاضى له أن يعتبر الفعل جريمه اذا كان ماسا بالنظام العام أو صالح الجماعه لأن الشريعه تشترط للعقاب أن تكون الحالة أو الفعل ماسا بالصالح العام أو النظام العام وهذا فى حد ذاته تحديد للجريمة ونص صريح على أن كل انسان آتى فعلا يمس مصلحة عامه أو نظام الجماعة ، أو وجد فى حالة تؤذى المصلحة والنظام العامين يعاقب بالعقوبات المقررة للمعاصى والفعل المحرم اذا لم يتعين بذاته فانه يعين بوصفه .(٢)

ويمكن أن ننظر الى أقسام الجريمة من ناحية أصل التكليف فهى اما فعل محرم أو ترك واجب :

(١ ، ٢) عبد القادر عوده - المرجع السابق ج ١ ص ١٥٥ وما بعدها .

التقسيم من ناحية أصل التكليف :

ينقسم التكليف الى قسمين (فعل الواجبات وترك المحرمات).

والجرائم تكون أما بترك الواجبات أو فعل المحرمات .

والعقوبه فيها أما مقدره مثل جلد المفترى ثمانين وقطع السارق وأما غير مقدره وهى (التعزير) وتختلف بحسب كبر الذنوب وصغرها وبحسب حال المذنب ، وبحسب حال الذنب فى قلته وكثرته .(١)

الأولى : جرائم الترك :

وذلك بترك الواجبات مثل الصلاه والزكاه ، أو ترك أداء الحقوق الواجبه مثل ترك وفاء الدين مع القدره عليه ، أو ترك رد المغصوب أو أداء الأمانه الى أهلها - وتسمى (بالجرائم السلبيه) والتى تكون بالامتناع من الواجبات،وتكون العقوبه فيها للحمل على أداء الواجب .

فعقوبه مانع الزكاه لمنع أستمرار تلك الجريمه السلبيه ، وتكرر العقوبه مره بعد مره حتى يؤدى الواجب الذى عليه .(٢)

الثانية : جرائم الفعل :

وتكون بارتكاب ذنب ماض - وقع و قد نهى الله عنه وذلك مثل(الغش والتزوير وشهادة الزور) الخ .. وغير ذلك من أرتكاب مانهى الله عنه وهو يؤدى الى الفساد ، وهذه تسمى (بالجرائم الايجابيه) ، وعقوبتها تفعل بقدر الحاجه فقط .(٣)

كقتل الوالد لابنه فانه لاقصاص فيه .(٤)

---

(١) ابن تيميه-الفتاوىالكبرى - ١٠٧/٢٨

(٢) ،(٣) محمد ابو زهره - الجريمه ص١٢٦ ، الفتاوى الكبرى المرجع السابق ١٠٧/٢٨ .

(٤) عوده - التشريع الجنائى - ١٣٣/١

المطلب الثاني: (قاعـــدة لاجريمه ولا عقوبه الا بنص)

قال تعالى : (وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا)[1] اى وما صح عنا أن نعذب قوما عذاب استئصال فى الدنيا الا بعد ان نرسل اليهم رسولا يلزمهم الحجه .[2]

وقال تعالى (وما كان ربك مهلك القرى حتى يبعث فى أمها رسولا يتلو عليهم آياتنا وما كنا مهلكى القرى إلا وأهلها ظالمون)[3]

يخبر تعالى عن عدله وأنه لا يهلك أحدا ظالما له وانما يهلك من أهلك بعد قيام الحجه عليهم .[4]

وفى معنى هذه الآيات الكريمه ومن الاحاديث الشريفه

قول رسول الله صلى الله عليه وسلم فى حجة الوداع وهو واقف على عرفه (.. ألا كل شئ من أمر الجاهليه تحت قدمىّ موضوع ودماء الجاهليه موضوعه وإن أول دم أضع من دمائنا دم ابن ربيعه بن الحارث كان مسترضعا فى بنى سعد فقتلته هذيل وربا الجاهليه موضوع وأول ربا أضع ربانا ربا عباس بن عبد المطلب فإنه موضوع كله ...)[5]

ففى هذه الجمله إبطال أفعال الجاهليه وبيوعها التى لم يتصل بها قبض وأنه لا قصاص فى قتلها[6] - وان الرسول صلى الله عليه وسلم اخبرهم لجرمة الربا والثأر منذ هذا اليوم لكى يلتزموا به من وقتها - فلا يكون لأحد ان يفعل تلك الجرائم بعد ان حرمها الله ورسوله - الا عوقب بالجزاء الذى تقرر لها - وعلى ذلك فالقاعده ثابته بالكتاب والسنه .

معنى القاعده :

(أن من يرتكب فعلا ما أو يسلك سلوكا ما لا يعاقب على هذا الفعل أو السلوك الا اذا كان قد سبقه نص تشريعى يجرم الفعل ويوجب عليه العقاب)[7].

---

(١) سورة الاسراء - آيه ١٥

(٢) تفسير النسفى ٣ / ٧٦

(٣) القصص آيه ٥٩

(٤) تفسير القرآن العظيم لابن كثير ٣ / ٣٩٦

(٥) رواه الامام مسلم عن جابر بن عبد الله - النووى شرح صحيح مسلم ١٨٢/٨ .

(٦) المرجع السابق ١٨٢/٨ . (٧) محمد سليم العوا - النظام الجنائى - ص ٥٠

فمن القواعد الأساسية فى الشريعة الاسلاميه أنه (لاحكم لافعال العقلاء قبل ورود النص) أى أن أفعال المكلف المسئول لا يمكن وصفها بأنها محرمه مالم يرد نص بتحريمها ، ولا حرج على المكلف أن يفعلها أو يتركها حتى ينص على تحريمها (لأن الاصل فى الأشياء والأفعال الاباحه) . (١)

وهناك قاعده شرعيه تقضى بأنه (لا يكلف شرعا الا من كان قادرا على فهم دليل التكليف اهلا لما كلف به ، ولا يكلف شرعا الا بفعل ممكن مقدور للمكلف " معلوم له علما يحمله على امتثاله " .

فيشترط فى صحة التكليف بالشرعيات فهم المكلف لما كلف به بمعنى تصوره بأن يفهم من الخطاب القدر الذى يتوقف عليه الامتثال ، فالتكليف استدعاء حصول الفعل على قصد الامتثال وهو محال عادة وشرعا ممن لا شعور له بالأمر ، فالمجنون غير مكلف وكذلك الصبى الذى لم يميز لانهما لا يفهمان خطاب التكليف على الوجه المعتبر . (٢)

وقال تعالى (لايكلف الله نفسا إلا وسعها) (٣)

أى لايكلف أحدا فوق طاقته وهذا من لطفه تعالى بخلقه ورأفته بهم واحسانه اليهم . (٤)

تطبيق القاعده :

أوجدت الشريعه الاسلامية القاعده منذ أربعة عشر قرنا وكان تطبيقها على جميع الجرائم (حدود وقصاص وتعازير) ولم يكن ذلك التطبيق على غرار واحد فى كل الجرائم (٥) فقد سلكت منهجا يتلائم مع كل نوع من أنواع الجرائم الثلاثه .

أولا : جرائم الحدود : فقد قررتها الشريعه تقريرا دقيقا بنصوص خاصة بكل جريمه مع تحديد العقاب عليها وتلك الجرائم منصوص عليها فى الكتاب والسنه .

---

(١) عبد القادر عوده - التشريع الجنائى - ١ / ١١٥

(٢) الشوكانى - ارشاد الفحول - الى تحقيق الحق فى علم الاصول - ١١

(٣) سورة البقره . (٤) ابن كثير - تفسير القرآن الكريم ٣٤٣/١ .

(٥) عبد القادر عوده - التشريع الجنائى ج ١ ص ١١٨ ، العوا - فى أصول النظام الجنائى ص ٥٣ ، ٥٤

ولم يترك للقاضى أى حرية فى اختيار نوع العقوبه أو تقدير كمها ، ولا يسمح له أن ينقص من العقوبه أو يستبدل غيرها بها أو يوقف تنفيذها ، ولم يجعل لظروف الجريمه أو المجرم أى أثر على عقوبات تلك الجرائم ، كما انها لم تجعل للسلطه التنفيذيه حق العفو عن هذه العقوبات ومن ثم سميت هذه العقوبات بالمقدرة لله تعالى ، اشاره الى انها محدده النوع والمقدار وانها لازمه لا يمكن مساسها . (١)

ثانيا : جرائم القصاص والديه : فقد جاءت نصوص الكتاب والسنه بتحديد تلك الجرائم أيضا وعقوباتها تحديدا دقيقا . والجرائم التى فيها القصاص هى (القتل العمد واتلاف الاطراف عمدا والجرح العمد) والتى فيها الديه هى (جرائم القصاص اذا عفى عنه أو أمتنع لسبب شرعى والقتل شبه العمد ، والقتل الخطأ ، واتلاف الاطراف خطأ والجرح الخطأ) (٢)

وصريح القرآن فيه دعوه الى القصاص فى القتلى ، فقد قال تعالى : (يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص فى القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى) (٣) وقوله تعالى : (ولكم فى القصاص حياة يا أولى الألباب) (٤) وقوله تعالى : (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص) (٥)

ثالثا : جرائم التعزير : والأصل فيها أن ينص على الجريمه دون العقوبه ويترك أمر تحديد العقوبه للسلطه المختصه فى الدوله ، تفرضها ان كانت هى السلطه التشريعيه وتوقعها ان كانت هى السلطه القضائيه ، وذلك فى اطار العقوبات المسموح بتوقيعها فى الشريعه الاسلامية (٦) والمنهج الذى أتبع فى الشريعة أنها لم تنص على كل جرائم التعازير ولم تحددها بشكل لا يقبل الزيادة والنقصان ،كما فعلت فى جرائم الحدود وجرائم القصاص والدية .

---

(١) محمد سليم العوا فى أصول النظام الجنائى ص ٥٣ ، ٥٤
(٢) عبد القادر عوده – التشريع الجنائى ج ١ ص ١١٨
(٣) ، (٤) سورة البقرة – آيه ١٧٨ ، ١٧٩ . (٥) المائده – آيه ٤٥
(٦) العوا – المرجع السابق ص ٥٣ ، ٥٤ .

وانما نصت على ما تراه من هذه الجرائم ضارا بصفة دائمة بمصلحة الأفـــراد والجماعة والنظام العام • وتركت لأولى الأمر فى الأمة أن يحرموا ما يرون - بحسب الظروف أنه ضار بصالح الجماعة أو أمنها أو نظامها • وأن يضعوا قواعد لتنظيم الجماعة وتوجيهها ، ويعاقبوا على مخالفتها • والقسم الذى ترك لأولى الأمر من جرائم التعازير أكبر من القسم الذى نصت عليه الشريعة وحددته • ولكن الشريعة لم تترك لأولى الأمر حرية مطلقة فيما يحلون أو يحرمون بـــل - أوجبت أن يكون ذلك متفقا مع نصوص الشريعه ومبادئها العامه وروحهاالتشريعية [١]

وفى العصر الحالى نجد أن المرونه التى تميزت بها الشريعة الاسلاميـة بايجاد نظام التعزير منذ أربعة عشر قرنا جعلتها صالحه فى كل وقت لمقابلـة مصالح الجماعه ودفع الضرر عنها - وبذلك يتضح أن تطبيق مبدأ الشرعيـة فـى القانون الجنائى الاسلامى يتم فى أحد اطارين : اطار جامد - فى جرائم الحدود والقصاص ، حيث يأتى النص محددا للفعل المجرم وللعقوبه المقرره له •

واطار مرن - فى جرائم تعزيريه وتترك تحديد العقاب عليها للسلطـه المختصه فى الدوله تراعى فى تقريره وتوقيعه ظروف المكان والزمان والظروف الشخصية للجانى) [٢] ومن خلال نظام التعزير تمارس السلطه التشريعية فـى الدوله الاسلاميه المعاصره واجبها فى حماية المصالح الاجتماعيه المتجدده ، وذلك بتجريم الأفعال التى تشكل اخلالا بهذه المصالح وتحديد العقوبات عليها [٣].

---

(١) عبد القادر عوده - التشريع الجنائى ج ١ ص ١٢٧ ، ١٢٨

(٢) ، (٣) العوا - فى أصول النظام الجنائى ص ٢٩ وما بعدها بتصرف •

والشق الثانى للقاعده هو تطبيقها فى مجال العقوبه : والعقوبه هنا تكون بحسب نوع الجريمه فالحدود لها عقوبات مقدره ثابته ، لا يجوز للقاضى أن يعدل عنها أو يزيد فيها أو ينقص منها ، أما فى التعزير فهناك مجموعه من العقوبات المتفاوته التى يختار القاضى منها ما يلائم الجريمه وحال المجرم ونفسيته وسوابقه [١] .

وقد جعلت الشريعه العقوبات المقدره أساسا تبنى عليه العقوبات غير المقدره فى كل نوع من الجرائم ، فعقوبه القذف فيها اشاره الى العقاب فى كل أنواع السب وخدش الناموس العام ، وعقوبه الاعتداء على النسل بالزنى فيها اشاره الى ما يتبع فى كل أنواع الجرائم المتصله بهذا النوع ، وعقوبة قطاع الطريق أساسا لكل ما فيه اعتداء على الأمن العام فى المجتمع ، والرده عن الاسلام اساسا لكل ما فيه اعتداء على الدين ، والسرقه أساسا لما يجب لحماية الأموال ، وفى جرائم القصاص ذكرت عقوبة القتل اساسا لعقوبات الدماء [٢] .

وترك العقوبات التعزيرية من غير تقدير وتفويضها للقاضى فى أكثر الأحوال لا يعد خروجا على قاعدة الشرعية . فقد وضع للعقوبة حدا أقصى وحدا أدنى وأطلق للقاضى حرية التقدير فى هذا المجال الواسع فالعقاب تعزيرا يتردد بين حدين أدنى وأعلى تقررهما القواعد المنظمة للعقوبات التعزيرية [٣] .

ومن ثم فليس هناك خروج على القاعدة بل هناك تطبيق مرن يتيح توفير الحماية للمصالح الاجتماعية وذلك الاتجاه هو الذى يأخذ به كثير من القوانين الحديثه . فنجد فى قوله تعالى فى شأن الزوجات (واللاتى تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن فى المضاجع واضربوهن ،فان أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا) [٤].

فهذه الآيه تقرر جواز عقوبة المرأة التى يخاف زوجها منها نشوزا بالأنواع الثلاثه من العقوبات المقرره فكل ذلك متروك لسلطة الزوج فكما أعطى الزوج حق القوامه فى بيته أعطى أولو الأمر حق القوامة فى المجتمع [٥].

---

(١) عوده – التشريع الجنائى ج ١ ص ١٢٧ . (٢) أبو زهرة – الجريمة ص ١٩٥ .
(٣) محمد سليم العوا – النظام الجنائى ص ٢٤٥ ، أبو زهرة – المرجع السابق ١٩٥.
(٤) سورة النساء – آيه ١٣٤ . (٥) العوا – المرجع السابق ص ٢٤٥ .

المبحث الرابع

دليل التعزير من الكتاب والسنة

التعزير مشروع بالكتاب والسنة المطهرة ، وقال به علماء الأمة ، وقد سبق عرض وروده بلفظه فى القرآن ويستدل على معناه من الآيات الكريمات .

المطلب الأول: التعزير من القرآن الكريم :

من الآيات التى قيل أنها الأصل فى التعزير ، قوله تعالى :

(فعظوهنّ واهجروهنّ فى المضاجع واضربوهنّ فان أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا)(١)ـ فقد أمر الله سبحانه بضرب الزوجات تاديبا وتهذيبا(٢).

وقال تعالى :

(واللذان يأتيانها منكم فآذوهما فإن تابا وأصلحا فأعرضوا عنهما إن الله كان توابا رحيما)(٣)ـ قال ابن كثير "أى واللذان يفعلان الفاحشة فآذوهما" . أى بالشتم والتعيير والضرب بالنعال ، وكان الحكم كذلك حتى نسخه الله بالجلد أو الرجم(٤) .

وهذه من الأفعال التى أشار القرآن الكريم والسنة الشريفة للعقاب عليها، فهى سلوك اجرامى ولكنه لم يحدد له عقوبة ، وتركت لأولى الأمر فى الدولة المسلمة يرون فيها مايلائم المصلحة العامة فى ضوء الأصول العامة للشريعة الاسلامية(٥).

---

(١) سورة النساء ـ آية ٣٤ .
(٢) كمال الدين بن الهمام ـ شرح فتح القدير ٢١١/٤ .
(٣) سورة النساء ـ آية ١٦ .
(٤) اسماعيل بن كثير القرشى الدمشقى ـ تفسير القرآن العظيم ٤٦٢/١ ـ دار الفكر.
(٥) د. محمد سليم العوا فى أصول النظام الجنائى ص ٢٤٤ .

ومن النصوص العامة التى تقرر مبدأ التعزير قوله تعالى (وجزاء سيئة سيئة مثلها فمن عفا وأصلح فأجره على الله إنه لا يحب الظالمين)[١]- وقوله تعالى (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم)[٢]، وقوله تعالى (وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به ولئن صبرتم لهو خير للصابرين)[٣]. فقد شرع الله العدل وهو القصاص وندب الى الفضل وهو العفو[٤].

والجزاء على السيئة يكون بمثلها وأن على المسلم ألا يجاوز بها القدر الضرورى ولا يزيد على مثل الفصل المعاقب عليه ، وان المسلم قد يعفوا عن السيئة قصدا الى الاصلاح وايثارا للآخرة .

من ذلك نجد أن الأسس العامة التى تحكم نظام التعزير كما بينها الفقهاء المسلمون مأخوذة فى الواقع من الأصول العامة فى القرآن الكريم - فتقرير السلوك الاجرامى وعقوبته وترك تحديد مقدارها لأولى الأمر بما يناسب المصلحة ويردع المعتدى من مبادئ التعزير- كما فى الآيتين الاولىيتين - وكذلك النص على العقاب مطلقا دون تحديد لنوعه أو لمقداره من المبادئ أيضا كما فى الآيات الأخيرة [٥].

المطلب الثانى: التعزير من السنة النبوية :

وهو ثابت بالأحاديث القولية والعملية ، فقد روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أحاديث كثيرة تبين التعزير فى المعاصى .

منها أمره صلى الله عليه وسلم أن لا يزيد التعزير عن عشرة أسواط .

---

(١) سورة الشورى - آية ٤٠ .
(٢) سورة البقرة - آية ١٩٤ .
(٣) سورة النحل - آية ١٢٦ .
(٤) ابن كثير - تفسير القرآن العظيم ١١٨/٤ .
(٥) د. محمد سليم العوا - فى أصول النظام الجنائى ص ٢٤٤ .

فعن أبى برده بن نيار فى الصحيحين وغيرهما (انه سمع النبى صلى الله عليه وسلم يقول لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط إلا فى حد من حدود الله)(١).

وقال صلى الله عليه وسلم (لا ترفع عصاك عن أهلك)(٢). وروى انه صلى الله عليه وسلم (عزّر رجلا قال لغيره يامخنث) .

وعنه صلى الله عليه وسلم قال (رحم الله امرأ علق سوطه حيث يراه أهله)(٣).

وقوله (واضربوهم على تركها لعشر فى الصبيان)(٤). وماروى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال (لا قطع فى ثمر ولا كثر حتى يؤيه الجرين فاذا آواه الجرين وبلغ ثمنه ثمن المجن ففيه القطع وان كان دون ذلك ففيه غرم المثل وجلدات نكالا) رواه أبو داوود والنسائى بمعناه (٥).

ومن التعزير بالقول ، ماروى عن أبى هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم (أتى برجل قد شرب الخمر فقال : اضربوه ، قال أبو هريرة فمنا الضارب بيده والضارب بنعله والضارب بثوبه). وفى رواية أخرى قال (بكتوه) فأقبلوا عليه يقولون مااتقيت الله ، ماخشيت الله ومااستحييت من رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ثم أرسلوه (٦) .

---

(١) النووى — صحيح مسلم بشرحه — دار الفكر — بيروت — المجلد السادس ج ١١ ص ٢٢١ وابى الطيب صديق القنوجى البخارى — الروضة الندية شرح الدرر المضية ٢/٢٨٥ ادارة الطباعة المنيرية ، محمد عجاج الخطيب — الموجز فى أحاديث الاحكام ١/٣٦١ عام ١٣٩٥ هـ ، ابن فرحون — تبصرة الحكام ٢/٢٩٣ الطبعة الأخيرة ١٣٧٨-١٩٥٨ مصطفى الحلبى وجاء فيه (والأصل فى التعزيرات ماثبت فى سنن أبى داوود) .

(٢) ابن الهمام — شرح فتح القدير ٤/٢١١ قال (وفى الكافى قال عليه الصلاة والسلام — الحديث) . وله شرح فى كتب الحديث .

(٣) المرجع السابق — ٤/٢١١ .

(٤) المرجع السابق — ٤/٢١١ .

(٥) السيد البكرى — اعانة الطالبين ٤/١٦٦ .

(٦) أبى داود — سنن أبى داوود ٢/٤٧٢ .

ومنه قول رسول الله صلى الله عليه وسلم (لىّ الواجد ظلم يحل عقوبته وعرضه) [١].

وقد فسر الفقهاء النيل من العرض بقوله (ياظالم يامعتدى ونحو ذلك) [٢].

وروى البيهقى وسعيد بن منصور عن عبد الملك ابن نمير أن عليا سئل عن (قول الرجل للرجل يافاسق ياخبيث ، قال هن فواحش فيهن التعزير وليس فيهن الحد) [٣].

فهذه الأحاديث دليل على شرعية التعزير ، ومن الأحاديث أيضا ماروى فى سنن أبى داوود عن عائشة رضى الله عنها قالت : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (أقيلوا ذوى الهيئات عثراتهم الا الحدود) [٤].

ومن حديث بهز بن حكيم (أن النبى صلى الله عليه وسلم حبس رجلا فى تهمة يوما وليلة) [٥].

فالتعزير ثابت بالأحاديث الفعلية والقولية عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو لا يختص بفعل معين ولا قول معين . فقد عزر رسول الله صلى الله عليه وسلم بعقوبات مختلفة وردت فى مواضع كثيرة مما جاءت به السنة المطهرة .

وأجمع عليه الصحابة ، وبالمعنى وهو أن الزجر عن الأفعال السيئة كى لا تصير ملكات فيفحش ويستدرج الى ماهو أقبح وأفحش فهو واجب .[٦]

---

(١) صحيح البخارى ١٥٥/٣ .

(٢) ابن قدامه - الشرح الكبير ٤٥٨/٤ .

(٣) الأمام النووى - تكملة المجموع ٢١/٢ .

(٤) الماوردى-الاحكام السلطانية- الطبعة الأولى سنة ١٩٠٩م ص ٢٣٦

(٥) أبى الطيب صديق القنوجى البخارى - الروضة الندية ٢٨٥/٢ .

(٦) ابن فرحون - تبصرة الحكام على هامش فتح العلى المالك ٢٩٦/٢ ومما جاء فيه (فقد عزر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالهجر وذلك فى عقد الثلاثة الذين ذكرهم الله تعالى فى القرآن الكريم . وعزر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالنفى فأمر باخراج المخنثين من المدينة ونفيهم وكذلك الصحابة من بعدهم وتذكر من ذلك بعض ماوردت به السنة .. فمنها أمر عمر بن الخطاب رضى الله عنه بهجر ضبيع الذى كان يسأل عن الذاريات .

الباب الثانى

صور من الجرائم التعزيرية

الفصل الأول

التعزير فى الحدود

المبحث الأول : جريمة السرقة

المبحث الثانى : جريمة الزنى

المبحث الثالث : جريمة القذف

المبحث الرابع : جريمة الحرابة

المبحث الخامس : جريمة الخمر

المبحث السادس : جريمة الردة

المبحث السابع : الشروع فى الجريمة وصوره .

الفصل الأول

المبحث الأول : جريمة السرقة

أولا : التعريف بحد السرقة :

أ) لغة :

سرق منه الشيء يسرق سرقا محركة وككتف ، واسترقه جاء مستترا الى حرز فأخذ مالا لغيره - وهو يسارق النظر اليه أى يطلب غفلة لينظر اليه ، قال ابن عرفه فى قوله تعالى : (والسارق والسارقة) قال : السارق عند العرب من جاء مستترا الى حرز فأخذ منه ماليس له ، فان آخذ من ظاهر فهو مختلس ومستلب ومنتهب ومحترس ، فان منع مما فى يديه فهو غاصب[١].

ب) اصطلاحا :

أخذ الشيء من الغير خفية ، وتسمية المسروق سرقة مجاز[٢] أو أخذ مال الغير خفية[٣] ، أو أخذ الشيء على وجه الاستسرار[٤] وهى محرمة شرعا بقوله سبحانه وتعالى : (والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاءا بما كسبا نكالا من الله والله عزيز حكيم)[٥].

ثانيا : أركان السرقة :

السرقة ، كغيرها من الجرائم ، تتكون من ركنين :

---

(١) القاموس المحيط ٢٥٣/٣ .
(٢) ابن عابدين - حاشية ابن عابدين ٨٢/٤ .
(٣) الكاسانى - بدائع الصنائع ٤٢٢٣/٩ والشيرازى - المهذب ٢٨٦/٢ .
(٤) الباجى - المنتقى ١٨٥/٧ .
(٥) سورة المائدة - آية رقم ٣٨ .

ركن مادى وركن معنوى يتمثل فى القصد الجنائى ، لأن السرقة دائما جريمة عمدية • وللركن المادى محل ينصل عليه النشاط الاجرامى ، ويتمثل هذا المحل فى كونه مالا منقولا مملوكا لغير السارق •

ولا يثير الركن المعنوى صعوبة ما فى مجالنا هذا ، لهذا فسنقصر معالجتنا على الركن المادى وعلى محل السرقة •

أ) الركن المادى :

يتضح من تعريفاتنا السابقة للسرقة أن ركنها المادى يتمثل فى: "الأخذ على سبيل الاستخفاء" • وسنبين فيما يلى معنى "الأخذ" ، ثم نبين معنى "الاستخفاء" •

١ - الأخذ :

- لغة : تناول وبابه نصر و(الأخذ) بالكسر الاسم والأمر منه (خذ)[١].
- شرعا: جنس يتناول أخذ الشىء من النفس ومن الغير[٢].

٢ - الخفية :

- لغة : خفى الشىء يخف خفاء بالفتح والمد : أستقر أو ظهر فهو من الأضداد ، يقال (خفيته أخفيه) من باب رمى اذا سترته أو أظهرته واستخفى من الناس : استقر[٣] •
- شرعا: هى الخفية عن عين المالك أو من يقوم مقامه كالمودع والمستعير[٤] قال تعالى(الا من استرق السمع) فقد سمى سبحانه أخذ المسموع على وجه الاستخفاء استراقا ، ولهذا يسمى الأخذ على سبيل المجاهرة (مغالبة أو نهبة أو خلسة أو غصبا أو انتهابا واختلاسا مالا سرقة)[٥].

(١) محمد بن أبى بكر الرازى - مختار الصحاح ص ٨ •
(٢) ابن عابدين - الحاشية ٨٢/٤ •
(٣) الفيومى - المصباح المنير ١٨٩/١ •
(٤) ابن عابدين - الحاشية ٨٢/٤ •
(٥) الكاسانى - بدائع الصنائع ٤٢٢٣/٩ •

ولا يعتبر الأخذ "خفية" فى الحالات الآتية :

المجاهرة ، والمغالبة ، والنهب ، والخلسة ، والنصب ، والانتهاب ، والاختلاس .

وسنتكلم عن كل من هذه الصور عند معالجتنا للسرقة باعتبارها جريمة تعزيرية .

الأخذ على وجه الاستخفاء :

يجب القطع على السارق (عند الأئمة الأربعة) حين (يأخذ المتاع من الحرز ويخرجه بفعله) ولا يشترط كل من الأئمة الثلاثة (الشافعى وأحمد ومالك) رضى الله عنهم دخول الحرز ، والامام أبو حنيفة يشترط الدخول فيه ، وخالفه فى ذلك صاحبه أبو يوسف وذهب الى (مارآى الأئمة الثلاثة) فى عدم اشتراط الدخول فى الحرز لتمام الأخذ .

وعند الحنفية : أن تولى السارق أخذ المتاع واخراجه من الحرز بنفسه ، قطع [1].

الا أنه لا يجب القطع عند أبى حنيفة على الأخذ من الحرز دون الدخول فيه ، فهتك الحرز على سبيل الكمال شرط لان به تتكامل الجناية ولا يتكامل الهتك فيما يتصور فيه الدخول الا بالدخول ولم يوجد ، بخلاف الأخذ من الصندوق والجوالق لان هتكهما بالدخول متعذر فكان الاخذ بادخال اليد فيهما هتكا متكاملا فيقطع [2].

وعند أبى يوسف من الحنفية :

قال اقطع ولا أبالى دخل الحرز أو لم يدخل ، ووجه قوله : ان الركن فى السرقة هو الأخذ من الحرز ، فأما الدخول فى الحرز فليس بركن .

---

(١) الكاسانى - بدائع الصنائع ٤٢٢٣/٩ .
(٢) المرجع السابق ٤٢٢٥/٩ .

ألا ترى أنه لو أدخل يده فى الصندوق أو فى الجوالق وأخرج المتاع يقطع وان لم يوجد الدخول[١].

وعند الشافعية :

لا يجب القطع الا (بأن يخرج المال من الحرز بفعله) ، فان دخل الحرز ورمى المال الى خارج الحرز أو نقب الحرز وأدخل يده أو مجحنا معه فأخرج المال قطع[٢].

وعند الحنابلة :

لابد من (اخراج المتاع من الحرز) لما قدمنا من الاجماع على اشتراطه ، فمتى أخرجه من الحرز وجب عليه القطع ، وان حمله الى منزله أو تركه خارجا من الحرز ، وسواء أخرجه بان حمله أو رمى به الى خارج الحرز أو شد فيه حبلا ثم خرج فمده به ، أو شده على بهيمة ثم ساقها به حتى أخرجها ، أو تركه فى نهر جار فخرج به ، ففى هذا كله يجب القطع ، كما لو حمله فاخرجه ، وسواء دخل الحرز فأخرجه أو نقبه ثم أدخل اليه يده أو عصا لها شجنة فاجتذبه بها[٣].

وعند المالكية :

ان أدخل قصبة أو عودا فاخرج به متاعا من الحرز ،قال بلغنى عن مالك فى هذا أنه قال يقطع[٤].

---

(١) الكاسانى ـ بدائع الصنائع ٤٢٢٥/٩ ٠
(٢) الشيرازى ـ المهذب ٢٧٩/٢ ٠
(٣) ابن قدامه ـ المغنى ٩٣/٩ ٠
(٤) المدونة الكبرى ـ ٤١٦/٤ ٠

ثالثا : شروط السرقة :

محل السرقة :

تقع السرقة من حرز يحتوى مالا منقولا مملوكا لغير السارق ، يبلغ نصابا ، وسنبين فيما يلى معنى الحرز ، ثم نبين معنى المال ، ومعنى المنقول ، المملوك للغير ومعنى النصاب .

(١) **معنى الحرز :**

- لغة : الموضع الحصين ، فالشئ محرز وحريز[١].
- شرعا : ماشأنه أن تحفظ به الأموال كى يعسر أخذها مثل الاغلاق والحظائر وماأشبه ذلك[٢]. وهو مكان معد للاحراز يمنع من الدخول فيه الا بالاذن[٣].

- وذلك أن جميع فقهاء الأمصار الذين تدور عليهم الفتوى وأصحابهم متفقون على اشتراط الحرز فى وجوب القطع[٤] . وقال أهل الظاهر وطائفة من أهل الحديث : القطع على من سرق النصاب وان سرقه من غير حرز[٥].

وعمدة الجمهور حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : (سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الثمر المعلق فقال :(من أصاب منه بغيه من ذى حاجة غير متخذ خبنة فلا شئ عليه ، ومن خرج بشئ فعليه غرامة مثليه والعقوبة ، ومن سرق منه شيئا بعد أن يؤويه الجرين فبلغ ثمن المجن فعليه القطع) رواه النسائى وأبو داوود[٦].

وعمدة أهل الظاهر عموم قوله تعالى (والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما).

---

(١) الحمد رضا - متن اللغة - دار مكتب الحياة - بيروت ٦٢/٢ .
(٢) بداية المجتهد ٣٣٦/٢ .
(٣) بدائع الصنائع ٤٢٢٦/٩ .
(٤) بداية المجتهد ٣٣٦/٢ ، المغنى ٨٧/٩ .
(٥) ابن حزم- المحلى ٣٥٢/١٣ .
(٦) الامام الشوكانى - نيل الأوطار ١٤٣/٧ .

قالوا : فوجب أن تحمل الآية على عمومها . وأما التمسك بعموم آية السرقة فلا ينتهض للاستدلال به لانه عموم مخصوص بالاحاديث القاضية باعتبار الحرز ، كما خصصت السنة الثابتة المقدار الذى يقطع فيه من الذى لا يقطع فيه [١].

اذا ثبت اعتبار الحرز ، والحرز ماعد حرزا فى العرف فانه لما ثبت اعتباره فى الشرع من غير تنصيص على بيانه علم أنه رد ذلك الى أهل العرف لانه لا طريق الى معرفته الا من جهته فيرجع اليه [٢].

(٢) معنى المال :

أى أنه يجب أن يكون المسروق مالا مطلقا لا قصور فى ماليته ولا شبهة ، وهو أن يكون مما يتموله الناس ويعدونه مالا ، لان ذلك يشعر بعزته وخطره عندهم ، ومالا يتمولونه فهو تافه حقير ، وقد روى عن أم المؤمنين عائشة رضى الله عنها انها قالت : لم تكن اليد تقطع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الشئ التافه ، وهذا منها بيان شرع متقرر ، ولان التفاهة تخل فى الحرز ، لان التافه لا يحرز عادة أو لا يحرز احراز الخطر ، والحرز المطلق شرط [٣].

(٣) معنى النصاب :

- لغة : الأصل والمرجع - نصب وأنصبه من المال : القدر الذى تجب فيه الزكاة اذا بلغته [٤].
- شرعا : النصاب ربع دينار أو ماقيمته ربع دينار .

---

(١) ابن رشد - بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٣٣٦/٢ ، وابن قدامه - المغنى ٨٧/٩ ، الامام الشوكانى - نيل الاوطار ١٤٧/٧ .
(٢) ابن قدامه - المغنى ٨٧/٩ .
(٣) الكاسانى - بدائع الصنائع ٤٢٢٨/٩ .
(٤) الحمد رضا - متن اللغة ٤٦٩/٥ .

لما روته عائشة رضى الله عنها قالت :(كان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يقطع يد السارق الا فى ربع دينار فصاعدا) . وعن نافع عن ابن عمر (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قطع سارقا فى مجن قيمته ثلاثة دراهم) ، وحديث ابن عمر موافق لحديث عائشة لان ثلاثة دراهم فى عهد النبى صلى الله عليه وسلم ومن بعده ربع دينار[1].. واختلفت الرواية عن أحمد فى قدر النصاب فروى عنه : أنه ربع دينار من الذهب أو ثلاثة دراهم من الورق أو ماقيمته ثلاثة دراهم من غيرهما ، وهذا قول مالك واسحق . وروى عنه : انه ان سرق من غير الذهب والفضة ماقيمته ربع دينار أو ثلاثة دراهم قطع فعلى هذا يقوّم غير الاثمان بادنى الامرين من ربع دينار أو ثلاثة دراهم ، وعنه أن الأصل الورق ويقوم الذهب به فان نقص ربع دينار عن ثلاثة دراهم لم يقطع سارقه[2].

وقال أصحاب أبى حنيفة :

لا قطع فى أقل من عشرة دراهم ولو سرق ربع دينار لا يساوى عشرة لم يقطع عندنا ، وقيمة الدينار عندنا عشرة دراهم ، ولنا ماروى محمد باسناده عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن عبد الله بن عمرو بن العاص عن رسول الله صلى الله عليه وسلم (انه كان لا يقطع الا فى ثمن مجن ، وهو يومئذ يساوى عشرة دراهم ، وفى رواية عن عمرو بن شعيب ، قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (لا قطع فيما دون عشرة دراهم)[3].

(٤) كون المال مملوكا للغير :

لا يكفى لوقوع جريمة السرقة أن يستولى الشخص على مال غير مملوك له ، وانما يلزم أن يقع الاستيلاء على مال مملوك لغيره ، لان العقاب على السرقة

---

(١) المهذب ٣٥٥/٢ ، الأم ١٤٧/٦ ، المغنى ٨١/٩ ، ٨٢ .
(٢) المغنى ٨١/٩ .
(٣) الكاسانى - بدائع الصنائع ٤٢٥١/٩ ، ٤٢٥٢ .

ليس مقصودا به حماية (مالية) الشئ ، وانما المقصود به حماية (ملكيـــة) الغير له ، وتنقسم الأموال من حيث ملكيتها اقساما ثلاثة : فهى اما أموال لا مالك لها ، أو مملوكة لمن استولىعليها ، أو مملوكة لغيرة[١].

- فان لم يكن مملوكا لأحد كالأموال المباحة أو المتروكة فان أخذه لا يعتبر سرقة ولو كان خفيه[٢].

- واذا استولى الشخص على منقول يملكه معتقدا أنه مال غيره ، فانه لا يكون سارقا له ، لأن السرقة اعتداء على الملكية ، ولا يستقيم عقلا ولا شرعـــا أن تنسب سرقة الشئ الى مالكه ، ولا اعتداد فى هذه الأحوال بســـوء القصد لأن سوء القصد لا يغنى عن ثبوت ملكية المال للغير[٣].

- ولا يعتبر الشخص سارقا للمال اذا كان يملكه ولو كان للمجنى عليه حـــق الانتفاع به ، فالموءجر الذى يأخذ المال الموءجر من المستأجر ،والمعير الذى يأخذ المال المعار من المستعير والمدين الذى يأخذ المرهون مـــن الدائن المرتهن أو الأمين على الرهن[٤]. والمالك الذى يأخذ مالـــه المسروق ، فلا قطع عليه عند أحد سواء أخذه سرقة أو غيرها لانه أخـــذ ماله[٥].

- فاذا كان المال المستولى عليه غير مباح ولا مملوك لمن أخذه ، بل كـان مملوكا لغيره تعين اقامة الحد[٦].

---

(١) د. عوض محمد - دراسات فى الفقه الجنائى الاسلامى ص ٦٦ .
(٢) عبـــد القـــادر عـــودة - التشريع الجنائى الاسلامى ٢/٥٩٠ .
(٣) د. عوض محمد - دراسات فى الفقه الجنائى الاسلامى ص ٧٥ .
(٤) عبد القادر عودة - المرجع السابق ٢/٥٩٢ .
(٥) ابن قدامه - المغنى ٨/٢٥٤ .
(٦) د. عوض محمد - المرجع السابق ص ٧٦ .

الجريمة المتحولة

ماهيتها :

ان عدم تحقق المطابقة (كاملة أو ناقصة أو منطوية على الصلاحية) لا تحـــول دون أن (تتحول) الجريمة الى تسمية قانونية فتصبح جريمة أخرى ٠

وفى هذا الصدد نرشح مصطلح (الجريمة المتحولة) لتحل هذه المسألة فاذا كانت أنقاض المطابقة تضم بين طياتها مايكون جريمة أخرى عمدية أم غير عمديـــة ، فالجريمة تتحول الى غيرها ، ويشترط والحالة هذه أن تكون هنالك مطابقــــة جديدة أخرى بين الجريمة المتحولة وانموذج قانونى لجريمة أخرى - بهذا نكون قد انتهينا من معالجة (المطابقة) فى ظل النظرية العامة للجريمة ، محاوليـــن أن نبنى لها صرحا فقهيا يضم نظرية عامة لها بعد أن ظلت مشتتة الموضوعات[١].

أمثلة للجريمة المتحولة فى السرقة :

- اذا قصد السارق سرقة منزل فنقبه أو كسر بابه ، ثم عدل عن دخوله لأنـــه رأى الحارس يمر فى هذه المنطقة فخشى أن يكتشف الحادث ، أو دخل المنـــزل ثم خرج دون أن يسرق شيئا ، لأنه عجز عن فتح خزانة النقود ، أو ليأتــــى بزميل له يعاونه فى فتح الخزانة أو يعاونه فى حمل المسروقات ، فـــــان ماوقع منه فعلا يعتبر معصية ، فالنقب معصية ودخول منزل الغير دون اذنـــه معصية ، وكسر باب منزل الغير معصية[٢]. فانه فى كل هذه الصور وان لـــم يكن قد ارتكب جريمة السرقة باركانها وشروطها فانه ارتكب جرائم أخرى ٠٠٠

---

(١) د٠ عبد الفتاح الصيفى - المطابقة فى مجال التجريم ص ٢٤٨ ٠
(٢) عبد القادر عودة - التشريع الجنائى الاسلامى ٣٥٢/١ ٠

ففى الصورة الأولى ارتكب جريمة نقب منزل ، وهى جريمة تعزيرية يعاقب عليها اذا اكتملت اركانها وشروطها وطابقت الاركان والشروط التى وضعها ولى الأمر •

وكذلك كسر باب منزل الغير جريمة يستحق عليها العقوبة التعزيرية •

وفى دخول المنزل بدون اذن يستحق التعزير لارتكابه جريمة تعزيرية •

رابعا : التعزير فى السرقة :

أ) جحد الأمانة أو العارية :

ولا يجب القطع على من جحد أمانة أو عارية ، لانه يمكن أخذ المال منه بالحكم فلم يحتج الى القطع (١)• وقال مالك فى الذى يستعير العارية فيجحدها أنه ليس عليه قطع ، وانما مثل ذلك مثل رجل كان له على رجل دين فجحده ذلك فليس عليه فيما جحده قطع ، وعندهم أن هذا موءتمن فلم يجب عليه القطع بجحد ما اؤتمن عليه كالمودع (٢)• خلافا لأحمد بن حنبل واسحق فى قولهما عليه القطع (٣)•

ب) الاختلاس والغصب والنهب :

هناك فرق بين السرقة فى الشرع وبين الاختلاس والغصب والنهب ، فهذه الصور الثلاث لا قطع فيها وهى من حالات التعزير •

فالسارق شرعا : هو الذى يأخذ الشىء على وجه الاستخفاء ، بحيث لا يعلم به المسروق ، ومأخوذ من مسارقة النظر (٤) •

---

(١) الشيرازى - المهذب ٢٧٨/٢ •
(٢) الباجى - المنتقى ١٨٦/٧ •
(٣) المرجع السابق ١٨٦/٧ ، ابن رشد القرطبى - بداية المجتهد ونهاية المتقصد ص ٣٣٤/٢ •
(٤) حاشية ابن عابدين ٨٢/٤ •

والنهب : (نهبته نهبا) من باب نفع وانتهبته انتهابا فهو منهوب ٠
(ونَهب) بوزن الضَرب ـ الغنيمة والجمع (وهذا زمان النهب) أى ـ الانتهاب ، وهو الغلبة على المال والقهر [1].

والاختلاس :من خلست الشيء خلسا ، من باب ضرب : أختطفه بسرعة على غفلة ـ و(اختلس) كذلك ، و(الخلسة) : بالضم مايخلس ومنه (لا قطع فى الخلسة) [2].
وأن يأخذ الشيء مسارعا ويبادر بأخذه منه علح غير وجه الاستسرار [3].

والمختلس : الذى يأخذ الشيء عيانا ثم يهرب ، مثل أن يمد يده الى منديل انسان فيأخذه [4].

والطرّ : الشق والقطع ٠ ومنه الطرار : وهو الذى يقطع النفقات ويأخذها على غفلة من أهلها [5].

والطرار اصطلاحا : الذى يسرق من جيب الرجل أو كمه

ـ كأخذ مال الغير دون استخفاء أى بعلم المجنى عليه ، وبدون رضاه ، وبغير مغالبة ، ويدخل تحت هذا النوع (الاختلاس والغصب والنهب) مثل أن يأخذ السارق ملابس آخر خلعها ووضعها بجواره ثم يهرب بها على مرأى من المجنى عليه ، ومثل أن يخطف شخص من آخر ورقة مالية كان يمسكها بين أصابعه ، وهذاالنوع من السرقة لا حد فيه [6].

---

(١) المصباح المنير ٢٩٨/٢ ، مختار الصحاح ٦٨١
(٢) المصباح المنير ١٩٠/١ ٠
(٣) الباجي ـ المنتقى ١٨٥/٧ ٠
(٤) بدائع الصنائع ٤٢٢٣/٩ ٠
(٥) مختار الصحاح ٣٨٩ ، المصباح المنير ١٧/٢ ٠
(٦) عبد القادر عودة / التشريع الجنائى فى الاسلام ٥١٥/٢ ٠

والنهب : (نهبته نهبا) من باب نفع وانتهبته انتهابا فهو منهوب •
(ونهب) بوزن الضرب ــ الغنيمة والجمع (وهذا زمان النهب) أى ــ
الانتهاب ، وهو الغلبة على المال والقهر (١).

والاختلاس :من خلست الشيء خلسا ، من باب ضرب : أختطفه بسرعة على غفلة ــ
و(اختلس) كذلك ، و(الخلسة) : بالضم مايخلس ومنه (لا قطع فى
الخلسة) (٢).
وأن يأخذ الشيء مسارعا ويبادر بأخذه منه علح غير وجه الاستسرار(٣).

والمختلس : الذى يأخذ الشيء عيانا ثم يهرب ، مثل أن يمد يده الى منديل
انسان فيأخذه (٤).

والطرّ : الشق والقطع • ومنه الطرار : وهو الذى يقطع النفقات ويأخذها
على غفلة من أهلها (٥).

والطرار اصطلاحا : الذى يسرق من جيب الرجل أو كمه

ــ كأخذ مال الغير دون استخفاء أى بعلم المجنى عليه ، وبدون رضاه ،
وبغير مغالبة ، ويدخل تحت هذا النوع (الاختلاس والغصب والنهب) مثل
أن يأخذ السارق ملابس آخر خلعها ووضعها بجواره ثم يهرب بها على مرأى من
المجنى عليه ، ومثل أن يخطف شخص من آخر ورقة مالية كان يمسكها بين
أصابعه ، وهذا النوع من السرقة لا حد فيه (٦).

---

(١) المصباح المنير ٢٩٨/٢ ، مختار الصحاح ٦٨١
(٢) المصباح المنير ١٩٠/١ •
(٣) الباجى ــ المنتقى ١٨٥/٧ •
(٤) بدائع الصنائع ٤٢٢٣/٩ •
(٥) مختار الصحاح ٣٨٩ ، المصباح المنير ١٧/٢ •
(٦) عبد القادر عودة / التشريع الجنائى فى الاسلام ٥١٥/٢ •

- لان المنتهب والمختلس يأخذان المال على وجه يمكن انتزاعه منه بالاستغاثة بالناس وبالسلطان فلم يحتج فى ردعه الى القطع ٠

روى عن جابر عن النبى صلى الله عليه وسلم انه قال : (لا قطع على نبّاش ولا منتهب ولا خائن ومن انتهب نهبة مشهورة فليس منا)[١] ٠

ج) **الشروع فى السرقة :**

ومن صور الأخذ المتفق عليها عند الأئمة أنها لا توجب القطع :

١ - ان السارق اذا دخل الحرز وأخذ متاعا فحمله أو لم يحمله حتى ظهر عليه وهو فى الحرز قبل أن يخرجه فلا قطع عليه ، لأن الأخذ اثبات اليد ولا يتم ذلك الا بالاخراج من الحرز ولم يوجد [٢].

٢ - وأن من رمى بالمتاع خارج الحرز ثم ظهر عليه قبل أن يخرج هو من الحرز فلا قطع عليه ، لان يده ليست بثابتة عليه عند الخروج من الحرز ، فان لم يظهر عليه حتى خرج وأخذ ماكان رمى به خارج الحرز يقطع [٣].

وروى عن ظفر رحمه الله أنه لا يقطع ، لان الرمى ليس باخراج ، والأخذ من الخارج ليس أخذا من الحرز فلا يكون سرقة [٤].

د) **الاشتراك فى السرقة :**

ومعنى الاشتراك فى السرقة هو أن يدخل جماعة من اللصوص منزل رجل ويأخذوا متاعه ويحملوه على ظهر واحد ويخرجوه من المنزل [٥].

---

(١) الشيرازى - المهذب ٢٧٨/٢ ٠

(٢) بدائع الصنائع - ٤٢٢٣/٩ ، المدونة الكبرى ٢٧٢/٦ ، المهذب للشيرازى ٢٨٠/٢، المغنى ٩٣/٩ ٠

(٣،٤) بدائع الصنائع ٤٢٢٣/٩ ٠

(٥) ابن عابدين - حاشية ج ٨٢/٤ ، ٨٣ ٠

وحكمها :

عند المالكية :

انه اذا اشترك اثنان أو أكثر فى سرقة متاع يبلغ النصاب قطعوا جميعا اذا حملوه جميعا أو حملوه جميعا على واحد منهم ولم يكله بعضهم الى بعض فانهم يقطعون جميعا .

وان دخلوا جميعا للسرقة فحمله واحد منهم فخرج به وهم معه ولم يحملوه عليه ولم يحملوه جميعا لم يقطع الا من حمله وحده وان دخلوا للسرقة جميعا، وذلك فى كل مايحتاج فى حمله لثقله أو لكثرته للجماعة ، فأما مايحمله منهم واحد فلا قطع على من أعانه منهم مثل الثوب وماأشبهه والصرة ونحوها وانما يقطع فى هذا الذى خرج بها وأعين على حملها ولا قطع على من أعان . وان خرجوا جميعا وقد أخذ كل انسان منهم شيئا يحمله وهم شركاء فيما أخرجوا فمن خرج منهم بقيمة ثلاثة دراهم قطعت يده ومن خرج بقيمة أقل من ثلاثة دراهم لم يقطع لان هؤلاء لم يتعاونوا على ماحمل كل واحد منهم انما حمل كل واحد منهم ماحمل وحده ولم يحمل عليه صاحبه ولم يحمل معه .
وان كان الثوب بين رجلين وسرقه رجل وقيمته ثلاثة دراهم ، قطع الرجل الذى سرقه [١].

وعند الحنفية :

يقطع كل المشتركين فى السرقة استحسانا [٢].

---

(١) المدونة الكبرى /٣١٤/٣١٣/٤

(٢) حاشية بن عابدين ٨٣/٤

هـ) التعزير لوجود شبهة :

قد تكتمل أركان السرقة فى حق شخص ما ، وفى حالات مختلفة ولكن لا يطبق عليها الحد ، لوجود شبهة تدرأ الحد لقوله صلى الله عليه وسلم (ادرءوا الحدود بالشبهات)[١] ويتحول الحد الى تعزير كلما أمكن ذلك ، ومن تلك الحالات:

١ - سرقة الأب مال ابنه :

ولا يقطع الأب بسرقة مال ابنه ، واختلف فى الجد ، فمنهم من قال لا يقطع لأنه كالأب ، ومنهم من قال بالقطع لانه لا يقضى له بالنفقة عليه فقطع لسرقة ماله كالأجنبى[١].

٢ - السرقة من المحارم :

لا يصح القول بالقطع فيه لقيام المانع وهو عدم الحرز ، بخلاف بيت الاجنبى (اى اذا سرق مال رحمه المحرم من بيت أجنبى) فانه يقطع لوجود الحرز . وقد قيده بعضهم بغير قرابة الولاد ، فلا يقطع فى الولاد للشبهة فى ماله[٢]. وقال آخرون بالقطع فى القرابات[٣]

---

(١) الحديث : ذكره فى الأحكام السلطانية - انظر : أبو الحسن الماوردى - ص ٢٢٥

(٢) المنتقى ١٨٥/٧ .

(٣) حاشية ابن عابدين ٩٦/٤

(٤) المنتقى ١٨٥/٧ .

المبحث الثاني : جريمة الزنا

أولا : التعريف :

أ) لغة :

(زنى) ، زنى وزناء : أتى المرأة من غير عقد شرعى أو ملك ويقال زنا بالمرأة فهو زان جمع زناه • وهى زانية جمع زوان • أزناه حمله على الزنا ونسبه اليه • زنّاه : أزناه • (الزّناء) كثير الزنا[١].

والزنا [٢]: وطء المرأة من غير عقد شرعى وقد يقصر ، وفلان لزنية وزنيه •

قال تعالى :(الزانى لا ينكح إلا زانية أو مشركة والزانية لا ينكحها إلا زان أو مشرك)[٣].

وقال تعالى:(الزانية والزانى فاجلدوا ...)[٤].

وزنأ فى الجبل بالهمز زنا وزنوءا - والزّناء : الحاقن لبوله ونهى الرجل أن يصلى وهو زنّاء •

ب) شرعا :

١ - هو (فعل الفاحشة فى قبل أو دبر)[٥]

وعرّف بعده تعريفات متقاربة منها :

٢ - (وطء امرأة فى قبلها حراما لا شبهة فيه)[٦]

---

(١) المعجم الوسيط - مجمع اللغة - جمهورية مصر العربية ٤٠٥/١ •

(٢) الراغب الأصفهانى - مفردات القرآن - المطبعة السلفية ص ٣١٥ •

(٣) سورة النور - آية ٣ •

(٤) سورة النور - آية ٢ •

(٥) منصور بن يونس بن ادريس البهوتى - كشاف القناع عن متن الاقناع - مكتبة النصر الحديثة بالرياض ٨٩/٦ •

(٦) أبى محمد بن عبد الله بن قدامة - مكتبة الرياض الحديثة ١٨١/٨ •

٣ - هو وطء رجل من أهل دار الاسلام ، امرأة محرمة عليه من غير عقد ولا شبهة عقد ومن غير ملك ولا شبهة ملك وهو عاقل بالغ مختار عالم بالتحريم (١).

ويتلخص من ذلك أن اعتبار الفعل زنا يتوقف على مايأتى :

(١) أن يكون الفعل فى قبل المرأة .

(٢) أن لا يكون للواطئ فيه عقد ولا شبهة عقد .

(٣) أن تتوافر شروط اقامة الحد فى الزانى كما فصلها الفقهاء .

ثانيا : دليل التحريم :

(أ) من الكتاب :

وقد ورد فى الكتاب العزيز تحريم الزنا والنهى عما يؤدى اليه فى مواضع كثيرة : منها :

قال تعالى:(ولا تقربوا الزنى انه كان فاحشة وساء سبيلا) (٢).

وقال تعالى:(والذين هم لفروجهم حافظون ، إلا على أزواجهم أو ماملكت أيمانهم فانهم غير ملومين ، فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون) (٣).

(ب) من السنة :

روى عن عبد الله بن مسعود قال : سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم أى الذنب أعظم ؟ قال:أن تجعل لله ندا وهو خلقك ، قال قلت ثم أى ؟ قال

---

(١) النووى - التكملة الثانية للمجموع شرح المهذب - المكتبة السلفية - المدينة المنورة ٢٠/٧ .

(٢) سورة الاسراء - آية ٣٢ .

(٣) سورة المؤمنون - آية ٥ ، ٦ ، ٧ .

أن تقتل ولدك مخافة أن يطعم معك . قال قلت ثم أى ؟ قال : أن تزنـــى بحليلة جارك . [١]

والتقييد "بحليلة جارك" لبيان الغالب أو لإظهار صورة من أشنع صـــور الزنا ، وإلا فالزنا حرام فى كل حال بدليل العموم فى الآيات السابقـة ، وبدليل أقواله صلى الله عليه وسلم .

ثالثا : أركان الزنا :

لكل جريمة أركان تقوم بها ، وهذه الجريمة لها ركنان :

أ) الركن المادى : ـهو ذلك الفعل المفسد للنسل[٢]

- و الفعل المادى لهذه الجريمة (الوطء المحرم)[٣]

ولا خلاف بين أهل العلم فى أن من وطىء امرأة فى قبلها حراما لا شبهة لــه فى وطئها انه زان يجب عليه حد الزنا اذا كملت شروطه[٤] ، وهو الوطء فى الفرج بحيث يكون دخول ذكره فى الفرج كدخول المرود فى المكحلة ، ويكفى تغييب الحشفة على الأقل فى الفرج أو مثلها ان لم يكن للذكر حشفة[٥].

ب) الركن المعنوى : وهو تعمد الوطء .

لابد أن يتوفر لدى الزانى أو الزانية فيه العمد أو القصد الجنائـى، ويعتبر القصد الجنائى متوفرا اذا ارتكب الزانى الفعل وهو عالم انه يطأ امرأة محرمة عليه ، أو اذا مكنت الزانية من نفسها وهى تعلم أن من يطأها محرم عليها [٦].

---

(١) ابن قدامه - المغنى ١٥٦/٨ . والحديث مروى فى البخارى حـ ١٣ ص ٤٩١ وفى صحيح مسلم جـ ١ ص ٩٠

(٢) أبو زهرة - الجريمة ٣٨٤ .

(٣) عبد القادر عودة - التشريع الجنائى الاسلامى ٣٤٩/٢ ، أحمد بهنسى - الجرائم فى الفقه الاسلامى ٨٣ .

(٤) ابن قدامه - المغنى ١٨١/٨ .

(٥) الماوردى - الاحكام السلطانية ٢٢٥ ، عوده - التشريع الجنائى ٣٥٠/٢ .

(٦) عبد القادر عودة - التشريع الجنائى الاسلامى ٣٧٤/٢

فمن شروط وجوب الحد عند الفقهاء : أن يعلم أن الزنا حرام ، ولا يجب على من لا يعلم تحريم الزنا ، لما روى سعيد بن المسيب قال : ذكر الزنا بالشام ، فقال رجل : زنيت البارحة ، فقالوا ماتقول ؟ قال: ماعلمت أن الله عز وجل حرمه ، فكتب يعنى عمر (ان كان يعلم ان الله حرمه فخذوه ، وان لم يكن قد علم فأعلموه ، فان عاد فارجموه)(١).

فمن زفت أى بعثت اليه غير امرأته فوطئها لا حد عليه وعليه المهر وهذه جماعية لا يعلم فيها خلاف(٢). لانه فى هذه الحالة لم يتوافر القصد الجنائى فلا يجب عليه الحد .

رابعا : التعزير فى الزنا :

هناك جرائم فى باب الاعتداء على العرض وافساد الاخلاق ، قال فيها بعض العلماء بالتعزير وقال الآخرون غير ذلك ، منها مايلى :

١ - اللواط :

فيرى الامام مالك : ان عقوبة اللائط الرجم مطلقا سواء كان محصنا أو غير محصن ، فان كانا بالغين رجما معا ، وان كانا غير بالغين فلا رجم عليهما(٣). واختلفت الرواية عن أحمد - رحمه الله - فى حده ، فروى عنه : (ان حده الرجم بكرا كان أو ثيبا)، ووجه الرواية قول النبى صلى الله عليه وسلم (من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به) . رواه أبو داوود، وفى لفظ :(فارجموا الأعلى والأسفل) وهو كقول مالك وأحد قولى الشافعى .

---

(١) الشيرازى - المهذب ٣٤٣/٢ .
(٢) شرح فتح القدير ١٤٦/٤ .
(٣) مواهب الجليل ٢٩٦/٦ .

والرواية الأخرى عن أحمد أن حكمه حكم الزنا ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم قال (اذا أتى الرجل الرجل فهما زانيان) ولانه ايلاج فرج آدمى فى فرج آدمى لا ملك له فيه ، ولا شبهة ملك ، فكان زنا كالايلاج فى فرج المرأة[1].

وقال أبو حنيفة لا حد فيهما : لأن اللواط ليس بزنا ولا يوجب الحد ، وان كان حراما ، ولان الزنا اسم للوطء فى قبل المرأة ، ويكون فيهما التعزير[2].

ويرى الظاهريون : أن اللواط شىء آخر غير الزنا فهو معصية يعزر عليها[3].

٢ - وطء البهائم :

فعند أحمد انه اذا أتى بهيمة فانه يعزر ولا حد عليه ، وروى ذلك عن مالك ، وهو القول الثالث للشافعى - قال انه يجب فيه التعزير لان الحد يجب للردع عما يشتهى وتميل اليه النفس ، ولهذا وجب فى شرب الخمر ولم يجب فى شرب البول ، وفرج البهيمة لا يشتهى فلم يجب فيه الحد[4].

والرواية الثانية عن أحمد : أن حكمه حكم اللائط سواء[5].

ويرى الشافعية والحنابلة : أن المرأة التى تمكن من نفسها حيوانا عليها ماعلى واطىء البهيمة ، وان كان بعض الشافعية يصرحون بانه ليس على المرأة الا التعزير[6].

ومما اختلف فيه الفقهاء أيضا بعض حالات الزنا التى اكتملت فيها الجريمة ولكن قد لا يقام فيها الحد لوجود شبهة أو غير ذلك - ولولى الامر فيها التعزير.

---

(١) المغنى ٩/٦٠ و ٦١ ، الماوردى - الاحكام السلطانية ص ٢٢٤ .
(٢) بدائع الصنائع ٩/٤١٥١ ، ٤١٥٢ .
(٣) عبد القادر عودة - التشريع الجنائى ٢/٣٨٧ .
(٤) المغنى ٨/١٨٩ ، المهذب ٢/٢٦٩ .
(٥) المغنى ٨/١٨٩ .
(٦) عبد القادر عودة - التشريع الجنائى الاسلامى ٢/٣٨٩ .

٣ - فمن وجد امرأة فى فراشه فظنها أمته أو زوجته فوطئها لم يلزمه الحد لانه يحتمل مايدعيه من الشبهة(١).

وقد أوجب الامام أبو حنيفة عليه الحد خلافا للائمة الثلاثة مالك والشافعى وأحمد ، فقد قاسوها على المزفوفة بجامع ظن الحل ، ودليل الحنفية أن المسقط شبهة الحل ولا شبهة ههنا اصلا سوى أن وجدها على فراشه ، ومجرد وجود امرأة على فراشه لا يكون دليل الحل ليستند الظن اليه ٠ وكذا اذا كان أعمى : لان الوجود على الفراش ليس صالحا لاستناد الظن اليه وغيره مثل ما يحصل بالنغمة والحركات المألوفة فيحد أيضا ، الا اذا دعاها فاجابته أجنبية وقالت أنا زوجتك فواقعها لان الاخبار دليل(٢).

٤ - الزواج بالمحارم :

ومن تزوج ذات محرمه فالنكاح باطل بالاجماع ، فان وطئها (فعليه الحد) فى قول أكثر أهل العلم منهم الحسن وجابر بن زيد ومالك والشافعى وأبو يوسف ومحمد واسحق ، وقال أبو حنيفة والثورى (لا حد عليه) لانه وطء تمكنت الشبهة منه فلم يوجب الحد ، وبيان الشبهة أنه قد وجدت صورة المبيح وهو عقد النكاح الذى هو سبب للاباحة فاذا لم يثبت حكمه وهو الاباحة بقيت صورته شبهة دارئة للحد الذى يندرىء بالشبهات(٣).

٥ - وطء المرأة الميتة :

لا يوجب الحد ويوجب التعزير لعدم وطء المرأة الحية(٤)، ولانه لا يقصد فى أحد قولى الشافعى والقول الثانى : انه يوجب الحد لانه ايلاج فى فرج محرم ولا شبهة له فيه فأشبه اذا كانت حية(٥).

---

(١) المهذب ٣٤٣/٢ ٠
(٢) شرح فتح القدير ١٧٤/٤ ٠
(٣) المغنى ١٨٢/٨ ، شرح فتح القدير ١٤٦/٤ ٠
(٤) بدائع الصنائع ٤١٥٢/٩ ٠
(٥) المهذب ٢٦٩/٢ ، المغنى ١٨١/٨ ٠

٦ – من وطىء أجنبية فيما دون الفرج :

يعزر لانه منكر ليس فيه شىء مقدر[١]. ومن حرمت مباشرته فى الفرج بحكم الزنا أو اللواط حرمت مباشرته فيما دون الفرج بشهوة – والدليل عليه قوله عز وجل : (والذين هم لفروجهم حافظون ، إلا على أزواجهم أو ماملكت أيمانهم فإنهم غير ملومين)[٢] ولان النبى صلى الله عليه وسلم قال ما معناه (لايخلون أحدكم بامرأة ليست له بمحرم فان ثالثهما الشيطان)[٣] فاذا حرمت الخلوة بها فلأن تحرم المباشرة أولى لانها أدعى الى الحرام .. فان فعل ذلك لم يجب عليه الحد لما روى ابن مسعود رضى الله عنه أن رجلا جاء الى النبى صلى الله عليه وسلم فقال انى أخذت امرأة فى البستان وأصبت منها كل شىء غير أنى لم أنكحها فافعل بى ماشئت ، فقرأ عليه (وأقم الصلاة طرفى النهار وزلفا من الليل إن الحسنات يذهبن السيئات)[٤] ويعزر عليه لأنه معصية ليس فيها حد ولا كفارة فشرع فيها التعزير[٥].

٧ – ويحرم الاستمناء : لقوله عز وجل (والذين هم لفروجهم حافظون الا على أزواجهم أو ماملكت أيمانهم فانهم غير ملومين)[٦] ولانها مباشرة تفضى الى قطع النسب فحرم كاللواط ، فان فعل عزر ولم يحد لانها مباشرة محرمة من غير ايلاج فاشبهت مباشرة الاجنبية فيما دون الفرج وبالله التوفيق[٧].

٨ – اتيان المرأة المرأة :

ويحرم اتيان المرأة المرأة لما روى أبو موسى الاشعرى ان النبى صلى الله عليه وسلم قال (إذا أتت المرأة المرأة فهما زانيتان)، ويجب فيه التعزير دون الحد لانها مباشرة من غير ايلاج فوجب بها التعزير دون الحد كمباشرة الرجل المرأة فيما دون الفرج[٨].

---

(١) شرح بداية المبتدى للمرغينانى – ١٠٢/٢
(٢) سورة المؤمنون – آية ٥ ، ٦
(٣) احمد البنا – الفتح الربانى ٧٦/١٦ ، ٧٧
(٤) سورة هود آية ١١٤
(٥) الشيرازى – المهذب ٢٦٩/٢
(٦) سورة المؤمنون آية ٥ ، ٦
(٧) المرجع السابق – ٢٦٩/٢
(٨) المهذب – ٣٤٤/٢ ، التشريع الجنائى ٣٦٨/٢ .

المبحث الثالث : جريمة القذف

أولا : القذف حدا

أولا : التعريف :

أ) لغة : الرمى . وقذف المحصنة رماها (١)

ب) شرعا: هو الرمى بالزنا فى معرض التعيير (٢)

- فاذا قذف بالغ عاقل مختار محصنا ليس بولد له بوطء يوجب الحد وجب عليه الحد (٣).

وسبب وجوبه : القذف بالزنا - لأنه نسبه الى الزنا وفيها الحاق العار بالمقذوف فيجب الحد دفعا للعار عنه (٤).

فاذا قذف الرجل رجلا محصنا أو امرأة محصنة بصريح الزنا فان قال زنيت أو يازانى وطالب المقذوف بالحد حده الحاكم ثمانين سوطا .

ج) شرائط الاحصان للمقذوف :

هو أن يكون حرا بالغا عاقلا مسلما عفيفا لم يكن وطىء امرأة بالزنا أو بالشبهة أو بنكاح فاسد فى عمره (٥)

أنواعه : نوعان :

الأول : أن يكون القذف بصريح الزنا ومايجرى مجرى الصريح : وهو نفى النسب.

فاذا قال لرجل يازانى أو قال زنيت أو قال أنت زان يحد لأنه أتى

---

(١) أبو بكر الرازى - مختار الصحاح ص ٥٢٦ .
(٢) أسنى المطالب - ١٣٥/٤ .
(٣) المغنى - ٢١٥/٩ .
(٤) بدائع الصنائع - ٤١٦٥/٩ .
(٥) الفتاوى الهندية - ١٤٨/٢ .

بصريح القذف بالزنا – ولو قال يازانىء بالهمز أو زنأت بالهمز يحد ،ولو قال الرجل يا ابن الزانى فهو قاذف لأبيه ، كأنه قال أبوك زان ، ولو قال يا ابن الزانية فهو قاذف لأمه كأنه قال أمك زانية ولو قال يا ابن الزنا أو ياولد الزنا كان قاذفا ، لان معناه فى عرف الناس وعادتهم انك مخلوق من ماء الزنا(١).

فاللفظ الذى يقصد به القذف ان لم يحتمل غير القذف فصريح(٢).

الثانى :بالكناية : وهو لا يوجب الحد عند أبى حنيفة لان الكناية محتملة ، والحد لا يجب مع الشبهة فمع الاحتمال أولى .

رجلان استبا فقال أحدهما لصاحبه ما أبى بزان ولا أمى بزانية لم يكن هذا قذفا لأن ظاهره نفى الزنا عن أبيه وعن أمه الا أنه قد يكنى بهذا الكلام عن نسبة أب صاحبه وأمه الى الزنا ، لكن القذف على سبيل الكناية والتعريض لا يوجب الحد(٣).

والكناية مثل قوله لغيره : يافاجر ياخبيث يالوطى يافاسق وللقرش يانبطى وفلانة تحب الخلوة ولا ترد يد لامس ، لاحتمال كل منها القذف وغيره – والقذف فى يانبطى لام المخاطب حيث نسبه الى غير من ينسب اليهم(٤).

ثانيا : دليل التحريم :

أ) من الكتاب :

قال تعالى :(والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا وأولئك هم الفاسقون)(٥).

---

(١) بدائع الصنائع – ٤١٧٠/٩ ، ٤٠٧١ .
(٢) اسنى المطالب – ٣٧١/٣ .
(٣) بدائع الصنائع – ٤١٧٠/٩ ، ٤١٧٣ .
(٤) اسنى المطالب – ٣٧١/٣ .
(٥) سورة النور – آية ٤ .

(إن الذين يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات لعنوا فى الدنيا والآخرة ولهم عذاب عظيم)(١).

ب) من السنة :

عن أبى هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (اجتنبوا السبع الموبقات . قالوا وماهن يارسول الله ؟ قال : الشرك بالله والسحر وقتل النفس التى حرم الله وأكل الربا وأكل مال اليتيم والتولى يوم الزحف وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات)(٢).

ثالثا : أركان القذف :

للقذف ركنان : - ركن مادى يتمثل فى الفعل المادى المكون للجريمة .

-وركن معنوى يتمثل فى القصد الجنائى أو النية العمدية .

(١) الركن المادى :

هو الرمى بالزنا أو نفى النسب ، سواء كان ذلك بلفظ صريح لا يحتمل غير القذف أو بالكناية مع النية عند من يرى من الأئمة أن الكناية مع النية بمنزلة الصريح(٣). ويرى الامام مالك أن فى التعريض الحد ، وهو أيضا رواية عن أحمد . فالتعريض الذى يفهم منه أحد الأمور الثلاثة (الزنا أو اللواط أو نفى النسب عن الأب والجد) كالتصريح بذلك ، وحجة مالك أن الكناية قد تقوم بعرف العادة والاستعمال مكان النص الصريح وان كان اللفظ فيها مستعملا فى غير موضعه أعنى مقولا بالاستعارة(٤).

---

(١) سورة النور - آية ٢٣ .
(٢) صحيح مسلم - ٥١/١ .
(٣) الشيرازى - المهذب ٢٧٣/٢ .
(٤) شرح الخرشى على مختصر خليل ٨٧/٨ ، المغنى ٦٢/٩ .

فاذا قال له ماأنا بزان فكأنه قال له يازان ، أو قال أما أنا فلست بلائط فكأنه قال له يالائط أو قال له أما أنا فأبى معروف فكأنه قال له أبوك ليس بمعروف ولا فرق فى التعريض بين النثر والنظم . وأيضا لما روى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه حين شاور الصحابة فى الذى قال لصاحبه ماأنا بزان ولا أمى بزانية فقالوا قد مدح أباه وأمه فقال عمر قد عرض بصاحبه فجلده الحد(١).

وعند أبى حنيفة وفى رواية أخرى عن أحمد : أنه إن لم يصرح القاذف بالزنا بأن قال جامعت فلانه حراما أو فجرت بها ونحوه لا يجب عليه الحد، لأن الجماع الحرام قد يكون بنكاح فاسد (٢).

ومن التعريض بالقذف مثل أن يقول لمن يخاصمه ماأنت بزان ، مايعرفك الناس بالزنا ، ياحلال ابن الحلال ، أو يقول ماأنا بزان ولا أمى بزانية فلا حد فى هذا عند أحمد(٣).

رابعا : هل حد القذف حق لله أم حق للعبد ؟

قال بعض الفقهاء فى تكييف هذا الحق أنه حق لله وقال آخرون بانه حق للعبد خالصا - ومايترتب على ذلك من أمور منها اشتراط الخصومة . يرى الأحناف أن عقوبة القذف تكون حقا لله تعالى عز شأنه وإن كان هو المغلب فيه - لكن للعبد فيه حق لأنه ينتفع به بصيانة عرضه عن الهتك (٤) .

ويرى الحنابلة : أنه حق لآمى معين كالحقوق المالية والنكاح وغيره من العقود والعقوبات كالقصاص(٥).

---

(١) المغنى ٦٢/٩ وشرح الخرشى علىمختصر خليل ٨٧/٨ .
(٢) الزيلعى - تبيين الحقائق - شرح كنز الدقائق ٢٠٠/٣ .
(٣) ابن قدامة - المغنى ٦٢/٩ .
(٤) الكاسانى - بدائع الصنائع ٤١٩٣/٩ .
(٥) ابن تيمية - السياسة الشرعية ص ١٣٠ ، المغنى ٢١٩/٨ ، ٢١٥/٩ .

مايترتب على كون القذف حقا لله أو حقا للعباد :

لا خلاف فى أن هذا الحد يستحقه المقذوف ، فلا يستوفى الا بطلبه باتفاق الفقهاء • فان عفا سقط عند جمهور العلماء ، لأن المغلب فيه حق الآدمى كالقصاص والأموال ، وقيل لا يسقط ، تغليبا لحق الله لعدم المماثلة (والتى تشترط فى حقوق العباد) كسائر الحدود(١).

خامسا : القذف تعزيرا :

يكون فى القذف التعزير اذا وجدت شبهة درأت اقامة الحد أو تخلف شرط أو ركن فيه أو كان القذف مما ليس فيه حد أصلا عند الفقهاء أو بعضهم •

١ - قذف الوالد ولده :

وان قذف الوالد ولده أو قذف الجد ولد ولده لم يجب عليه الحد ، لقول الله تعالى (فلاتقل لهما أف ولا تنهرهما)(٢)، ولقوله تعالى (وبالوالدين إحسانا)(٣).

وقال أبو ثور يجب عليه الحد لعموم الآية ، وحجة المذهب الأول لانه عقوبة تجب لحق آدمى فلم تجب للولد على الوالد كالقصاص(٤).

٢ - قذف غير المحصن :

شرائط احصان القذف عند الحنفية خمسة هى : العقل والبلوغ والحرية والاسلام والعفة عن الزنا(٥)، فان قذف غير محصن لم يجب عليه الحد لقوله تعالى

---

(١) ابن تيميه - السياسة الشرعية ص ١٣٠ •

(٢) ، (٣) سورة الاسراء - آية (٢٣)

(٤) بدائع الصنائع ٤١٧٠/٩ ، المهذب ٢٧٢/٢ ، وأسنى المطالب ١٣٥/٤ •

(٥) بدائع الصنائع ٤١٦٦/٩ •

(والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة)[1]. فدل على أنه إذا قذف غير محصن لم يجلد[2]. ولا حد على من قذف امرأة محدودة فى الزنا أو معها ولد لا يعرف له أب أو لاعنت بولد لأن امارة الزنا معها فلم تكن عفيفة[3].

ومن صور القذف الذى قيل فيه بالتعزير أيضا :

٣ - القذف باتيان البهيمة :

لا يضرب الحد ويؤدب عند من يرون ان اتيان البهائم ليس بزنا - فمن قول مالك ان الذى يأتى البهيمة لا يقام عليه الحد - وكل مالا يقام فيه الحد فليس على من رماه بذلك حد الفراية[4].

٤ - قذف المجهول :

ان كان المقذوف مجهولا لا يجب الحد على القاذف . كما اذا قال لجماعة كلكم زان الا واحدا ، أو قال ليس فيكم زان الا واحد . أو قال لرجلين أحدكما زان لان المقذوف مجهول . ولو قال لرجلين أحدكما زان فقال له رجل أحدهما هذا ؟ فقال لا - لا حد للآخر لانه لم يقذف بصريح الزنا ولا بما هو فى معنى الصريح ، ولو قال لرجل جدك زان لا حد عليه لان اسم الجد ينطلق على الأسفل وعلى الاعلى فكان المقذوف مجهولا[5].

---

(١) سورة النور - آية (٤)

(٢) المهذب ٢٧٢/٢ ، بدائع الصنائع - للكسانى ٤١٦٦/٩ ، وأسنى المطالب ١٣٥/٤ ، وبداية المجتهد ٣٣٠/٢ .

(٣) بدائع الصنائع ٤١٦٩/٩ .

(٤) المدونة الكبرى للامام مالك ٢١٤/٦ .

(٥) الكسانى - بدائع الصنائع ٤١٦٩/٩ .

المبحث الرابع: جريمة الحرابة (قطع الطريق)

أولا : التعريف :

أ) لغة :

الحرابة من الحرب وقد أخذ منها لأن ارتكاب تلك الجريمة مع توافر شروطها يوحى بالحرب ، وتسمى السرقة الكبرى وقطع الطريق .

ب) شرعا :

ولها تعريفات عند الفقهاء منها :

- هى (كل فعل يقصد به أخذ المال على وجه يتعذر معه الاستغاثة عادة ، كإشهار السلاح والخنق وسقى السكران لأخذ المال)(١).

- (من شهر السلاح وأخاف السبيل فى مصر أو بريه وجب على الامام طلبه)(٢).

- (هى الخروج لإخافة سبيل بأخذ مال محترم بمكابرة قتال أو خوفه أو ذهاب عقل أو قتل خفيه أو لمجرد قطع الطريق ، لا لإمرة ولا لفائدة ولا عداوة - فيدخل قولها - والخناقون والذين يسقون الناس السيكران ليأخذوا أموالهم محاربون)(٣).

- (الخروج على المارة لأخذ المال على سبيل المغالبة على وجه يمتنع المارة عن المرور وينقطع الطريق)(٤).

---

(١) تبصرة الحكام - هامش فتح العلى المالك - ٢٧١/٢ .

(٢) الفيروز آبادى - المهذب ٣٦٤/٢ .

(٣) الخرشى على مختصر خليل - ١٠٣/٨ ، ١٠٤ ، مواهب الجليل - للحطاب ٣١٤/٦ وهو قول ابن عرفة .

(٤) الكاسانى - بدائع الصنائع ٤٢٨٣/٩ .

ومن التعاريف السابقة نجد أن من شهر السلاح وأخاف الطريق لأخذ المال فهو محارب - واتفق العلماء على أن من فعل ذلك خارج المصر بحيث لا يدركه الغوث فهو محارب - قاطع للطريق[١].

ثانيا : الدليل على حد الحرابة :

قال تعالى (إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون فى الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ذلك لهم خزى فى الدنيا ولهم فى الآخرة عذاب عظيم • إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم)[٢].

ثالثا : التعزير فى الحرابة :

قد لا تتوافر شروط إقامة الحد على المحاربين ، بأن يتخلف منها شرط أو ركن ، فتكون الجريمة التى ارتكبت فى هذا الوقت ليست كاملة وغير موجبة للحد ويكون فيها التعزير •

والحرابة جريمة خطيرة لما يترتب عليها من الأرهاب واشاعة الفساد وتضييع الأرواح والأموال فى المجتمع ، فاذا نظرنا الى الحالات التى يتخلف فيها اقامة الحد ، وجدناها قليلة •

١ - القاطع صبى أو مجنون :

يعزر الصبى أو المجنون فى الحرابة سواء كان مباشرا أو شريكا باتفاق الفقهاء ، ومما جاء من أقوالهم :(فان كان القاطع صبيا أو مجنونا فلا حد عليهما) • لان الحد عقوبة فيستدعى جناية وفعل الصبى والمجنون لا يوصف

---

(١) ابن هبيرة - الافصاح حـ ٢ ص ٢٦٤ •
(٢) سورة المائدة - آية ٣٣ ، ٣٤ •

بكونه جناية)(١).

واختلف الفقهاء فى حكم القطّاع اذا كان فيهم صبى أو مجنون أى ان كانوا ليسوا مباشرين : فعند أبى حنيفة وزفر لا قطع على أحد من المحاربين كما جاء فى البدائع : (ولو كان فى القطّاع صبى أو مجنون فلا حد على أحد فى قولهما)(٢) . أى لا حد حتم يقيمه الامام ولكن الحد يصير الى القصاص - والسبب فى ذلك أن أبا حنيفة اعتبر الشبهة فى حق الجميع وجعل الحق فى القتل للأولياء ان شاءوا قتلوا وان شاءوا عفوا(٣).

وقال أبو يوسف رحمه الله :(ان كان الصبى هو الذى يلى القطع فكذلك ، وان كان غيره حُدَّ حد العقلاء البالغين) (٤).

وعلى هذا الرأى أغلب الفقهاء - لأن الشبهة التى أسقطت حد الحرابة عن الصبى أو المجنون لا تسقطه عن المباشرين من المحاربين ، وهذا عند أكثر أهل العلم أن الحد لا يسقط عن القطاع ان كان فيهم صبى أو مجنون أو ذو رحم من المقطوع عليه (٥).

٢ - الشريك غير المباشر :

ويسمى الردء ، وهو المهيب أو المكثر أو العين الذى لم يباشر قتلا ولا جرحا ولا أخذ مال - وقد اختلف الفقهاء فى حكمه :

(١،٢) الكاسانى - بدائع الصنائع ٤٢٨٣/٩ ، عامر - التعزير ٢٤٢ هامش ٢ .
(٣) ابن قدامه - المغنى ٢٩٧/٨ .
(٤) الكاسانى - بدائع الصنائع ٤٢٨٤/٩ .
(٥) ابن قدامه - المغنى ٢٩٧/٨ .

فقال ابن عباس والحسن وقتاده والسدى وفى مذهب الشافعى : (من كثر وهيّب ولم يقتل ولم يأخذ المال عزر ولم يقتل ولم يقطع)[١]. ولان الحد يجب بارتكاب المعصية فلا يتعلق بالمعين كسائر الحدود .

ولقول الرسول صلى الله عليه وسلم (لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله ، وأنى رسول الله إلا بإحدى ثلاث : النفس بالنفس ، والثيب الزانى والمارق من الدين التارك الجماعة)[٢]. ويكون التعزير أدبا وزجرا ويجوز بالحبس لانه أعان على معصية[٣].

وقال أبو حنيفة : (من كان معهم مهيبا مكثرا فحكمه كحكمهم)[٤]. وهو رأى مالك وأحمد [٥].

والرأى الأخير أرجح لما تحتاجه الحرابة من القوة والمنعة ، وهذه تكون بقوة الجماعة فبعضهم يقوى بعضا ، ولهذا يكون الشريك كالمباشر فى هذا الحد ، فان قتل أحدهم قتل جميعهم ، وان قتل بعضهم وأخذ بعضهم المال جاز قتلهم وصلبهم كما لو فعل الامرين كل واحد منهم[٦].

٣ - القاطع امرأة :

اختلف العلماء فى حكم المحاربين اذا كانت فيهم امرأة ، فعند أبى حنيفة ومحمد : لا يجب عليها الحد ولا على من معها لانها ليست من أهل المحاربة كالرجل فأشبهت الصبى والمجنون ، فان وليت القتال وأخذ المال

---

(١) الماوردى - الأحكام السلطانية ص ٦٢ .
(٢) صحيح البخارى - ك الديات ج ٩ ص ٥ .
ابن قدامه - المغنى ٢٩٧/٨ ، ابن هبيرة الحنبلى - الافصاح ٢٦٤/٢ .
(٣) الفيروز آبادى - المهذب ٢٨٥/٢ .
(٤) الاحكام السلطانية ص ٦٢ .
(٥) الافصاح ٢٦٤/٢ والمغنى ٢٩٧/٨ .
(٦) المغنى - ٢٩٧/٨ .

دون علم الرجال - لا يقام عليها الحد فى الرواية المشهورة - وتقتل قصاصا وتضمن المال ، ومن كان ردءا لها من الرجال لم يجب عليه شيء[١] (أى من حد الحرابة) ولكن يكون للحاكم أن يعزرهم لأنهم ارتكبوا معصية لا حد فيها ولا كفارة . وحجة هذه الرواية أن النساء لسن من أهل المحاربة والمغالبة غالبا لضعفهن ورقة قلوبهن بخلاف الحدود الأخرى[٢].

والرأى الآخر : عند مالك والشافعى وأحمد أنها تقتل حدا ، إذا ثبت فى حقها حكم المحاربة ، وهى الرواية الثانية عند الحنفية[٣].

وهذا الرأى أرجح لأن المرأة إذا حملت السلاح وخرجت لقطع الطريق فإنها تكون كالرجال ويطبق عليها ماعليهم ، كما لزمها القصاص وسائر الحدود فهى كالرجل[٤].

٤ - الحرابة فى المصر :

اتفق العلماء على أن قطع الطريق يكون فى غير المصر - واختلفوا إن كان فى المصر - فقال بعضهم فيه الحد ، وقال الجمهور بأن الحرابة تكون فى المصر وفى خارجها .

---

(١) ابن قدامة - المغنى ٢٩٨/٨ ، الكاسانى - بدائع الصنائع ٤٢٨٤/٩ ، ابن هبيرة الإفصاح ٢٦٥/٢ .

(٢) الكاسانى - بدائع الصنائع ٤٢٨٤/٩ .

(٣) المرجع السابق ، وجاء فى البدائع (قال الطحاوى رحمه الله : النساء والرجال فى قطع الطريق سواء ، وعلى قياس قوله تعالى : يقام الحد عليها وعلى الرجال ، ووجه ماذكره الطحاوى أن هذا حد يستوى فى وجوبه الذكر والأنثى كسائر الحدود) ٤٢٨٤/٩ ، التشريع الجنائى لعبد القادر عودة ٦٤٣/٢ .

(٤) ابن قدامه - المغنى ٢٩٨/٨ .

والرأى الأول عند الحنفية : أن القطع يكون فى غير المصر ، فان كان فى مصر لا يجب الحد سواء كان القطع نهارا أو ليلا ، وسواء كان بسلاح أو غيره(١). وهذا بخلاف ماقاله أبو يوسف من أنه يجب فى المصر ، وهو الرأى الارجح لانه يكون فى المصر داعيا لاذاعة الذعر والهلع فلا يأمن أحد على نفسه وماله وولده ، وهو بذلك يستحق العقاب بالحد حتى يرتدع من تجرّأ وخرج محاربا فى المصر .

٥ - الشروع فى الحرابة :

من خرج لقطع الطريق فأخذ قبل أن يقتل نفسا أو يأخذ مالا أو يخيف أحدا فعقوبته التعزير(٢).

ومن أخاف الطريق ولم يأخذ مالا أو يقتل نفسا فانه يعزر أيضا عند الحنفية والشافعية (٣).

---

(١) الكاسانى - بدائع الصانع ٤٢٨٧/٩

(٢) ،(٣) عبد العزيز عامر - التعزير ص ٢٥١ ، ٢٥٢

المبحث الخامس جريمة شرب الخمر

الخمر من المحرمات التى نهي الله عنها وحرمها بالكتاب الكريم والسنة المطهرة الصحيحة الواردة عن النبى صلى الله عليه وسلم ، ولها تعريفات فى اللغة والاصطلاح ، ولها أركان وشروط إذا انطبقت على شاربها حد ، وإذا لم تنطبق ففيها التعزير .

أولا : التعريف :

أ) لغة :

خمر - خمره وخمرو وخمور مثال تمرة وتمر وتمور . قال ابن الأعرابى سميت الخمر خمرا لأنها تركت فاختمرت واختمارها تغير ريحها ، وقيل سميت بذلك لمخامرتها العقل ، والخمّير الدائم الشرب الخمر ، والخمّار بقيّة السكر ، تقول رجل خمر بوزن كتف ومخمور ، واختمرت المرأة لبست الخمار(١).

وأصل الخمر : ستر الشئ ، ويقال لما يستر به : خمار ، وصار فى التعارف اسما لما تغطى به المرأة رأسها ،وجمعه خمر .. قال تعالى : (وليضربن بخمرهن على جيوبهن) (٢) وخمرت الإناء غطيته (٣).

والوجه فى النقل : أن هذا الشراب يستر العقل ويغطيه ، أو خمر من خامره بمعنى خالطه ، وهو ماصرح به عمر ابن الخطاب رضى الله عنه فى خطبته حيث قال الخمر ماخامر العقل (٤).

---

(١) أبى بكر الرازى - مختار الصحاح ص ١٨٩ .

(٢) سورة النور - آية ٣١ .

(٣) الراغب الاصفهانى - المفردات فى غريب القرآن ص ٢٢٧ .

(٤) شرح الزرقانى على موطأ مالك ٢٦/٤ ، الخمر وسائر المسكرات - أحمد البنعلى ص ٣٠ .

وجاء فى تسمية الخمر ثلاثة أقوال :

١ - أنها تخمر العقل أى تستره ، وكل شئ غطى شيئا فقد خمره ، آخذ من خمار المرأة الذى تستر به رأسها ،ويقال للشجر الملتف الخمر لأنه يغطى ماتحته .

٢ - أنها تركت حتى أدركت كما يقال خمر الرأى واختمر أى ترك حتى يتبين فيه الوجه واختمر الخبز إذا بلغ إدراكه .

٣ - أو لأنها اشتقت من المخامرة التى هى المخالطة لأنها تخالط العقل وهذا قريب من الأول والثلاثة موجودة فى الخمر لأنها تركت حتى أدركت الغليان وحد الإسكار وهى مخالطة العقل وربما غلبت عليه وغطته (١).

ب) اصطلاحا :

تضمنت أقوال الفقهاء تعريفات لتطبيق هذا الحد شملت بعض شروطه ، فمنها (الإسلام والعقل والبلوغ والاختيار) وهذه من الشروط العامة التى إذا توافرت مع الركن المادى (الشرب) والركن المعنوى وهو (قصد الشرب) انطبق الحد ، وبعض هذه الأقوال :

١ - (من شرب مسكرا وهو مسلم بالغ عاقل مختار وجب عليه الحد) (٢).

٢ - (أنه يجب بشرب المسلم المكلف مايسكر جنسه طوعا بلا عذر وضرورة) (٣).

٣ - (من شرب الخمر فأخذ وريحها موجود أو جاءوا به سكران فشهد الشهود عليه بذلك فعليه الحد ، وكذلك إذا أقر وريحها موجود معه ، شرب من الخمر قليلا كان أو كثيرا) (٤).

---

(١) شرح الزرقانى على موطأ مالك ٢٦/٤ ، ٢٧ ، ابن بطال الركبى - النظم المستعذب لشرح غريب المهذب - حاشية على المهذب ج ٢ ص ٢٨٦

(٢) الشيرازى - المهذب ٢٨٦/٢ .

(٣) أبى عبدالله العبدى الشهير (بالمواق) التاج والاكليل بهامش مواهب الجليل للحطاب ٣١٧/٦ ، ابن فرحون - تبصرة الحكام ٢٥٠/٢ .

(٤) مجموعة من علماء الهند - الفتاوى الهندية ١٤٧/٢ .

ثانيا : دليل التحريم :

حرمت الخمر بالكتاب والسنة والاجماع ، وقد ورد تحريمها فى الآيات الكريمات والأحاديث النبوية الشريفة ، فمن استحلها الآن فقد كذب النبى صلى الله عليه وسلم لانه قد علم ضرورة تحريمها من جهة النقل فيكفر ويستتاب فان تاب والا قتل(١).

أ) من القرآن الكريم :

لم تحرم الخمر دفعة واحدة بل جاء التحريم تدريجيا وكانت آية سورة سورة النساء أول آيات التحريم ، ثم جاءت آية سورة البقرة ، وذكرت اثم شاربها ثم نزل التحريم القاطع فى سورة المائدة(٢). وذلك فى الآيات التالية :

١ - قوله تعالى :(ياأيها الذين آمنوا لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ماتقولون)(٣).

٢ - وقوله تعالى:(يسئلونك عن الخمر والميسر قل فيهما اثم كبير ومنافع للناس واثمهما أكبر من نفعهما)(٤).

٣ - وقوله تعالى : (ياأيها الذين آمنوا انما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون ، انما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء فى الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون)(٥).

ب) من الأحاديث الشريفة :

١ - عن أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم

---

(١) ابن قدامه - المغنى ٣٠٣/٨ .
(٢) عبد القادر عودة - التشريع الجنائى الاسلامى ٤٩٨/٢ .
(٣) سورة النساء - آية ٤٣ .
(٤) سورة البقرة - آية ٢١٩ .
(٥) سورة المائدة - آية ٩٠ ، ٩١.

(لا يزنى الزانى حين يزنى وهو مؤ من ، ولا يشرب الخمر حين يشربها وهو مؤ من ، ولا يسرق السارق حين يسرق وهو مؤمن)(١).

٢ - وعن عبد الله بن عمر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال :(لعن الله الخمر وشاربها وساقيها وبائعها ، ومبتاعها وعاصرها ومعتصرها وحاملها والمحمولة له) . أخرجه أبو داود(٢). وقد ثبت تحريمها عن النبى صلى الله عليه وسلم بأخبار تبلغ بمجموعها رتبة التواتر(٣).

٣ - وعن عائشة رضى الله عنها قالت :(سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن البتع - وهو نبيذ العسل ، وكان أهل اليمن يشربونه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم (كل شراب أسكر فهو حرام)(٤).

ثالثا : أركان الشرب :

تتكون هذه الجريمة من ركنين : أحدهما مادى ، ويتمثل فى الفعل المادى للجريمة والآخر معنوى ويتمثل فى القصد الجنائى المتجه لفعل الجريمة ، ونعرض لهما على التوالى :

أ) الركن المادى :

ويتوافر بشرب المسكر ، فكل شراب وجد فيه الاسكار حرّم تناوله سواء كان قليلا أو كثيرا ، فقد روى جابرعن عبد الله رضى الله عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (ماأسكر كثيره فقليله حرام)(٥). وعن عائشة أم المؤمنين رضى الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال(كل مسكر حرام ، وماأسكر منه الفرق فملء الكف منه حرام) وفى أخرى للترمذى (فالحسوه منه)(٦).

---

(١) احمد بن حجر العسقلانى - فتح البارى ٣٠/١٠ .
(٢) ابن الاثير الجزرى - جامع الأصول ١٠٤/٥ .
(٣) ابن قدامه - المغنى ٣٠٣/٨ .
(٤) أحمد بن حجر العسقلانى - فتح البارى ٤١/١٠ .
(٦،٥) ابن الاثير الجزرى - جامع الأصول فى أحاديث الرسول ٩٠/٥ ، ٩١ .

ب) الركن المعنوى :

وهو قصد الشرب ، ويتوافر باتجاه ارادة الفاعل على الشرب وهو عالم أنه يشرب خمرا أو مسكرا . فان شرب المادة المسكرة وهو لا يعلم أن كثيرها مسكر فلا يحد ولو سكر فعلا . وان شرب مسكرا غلطا فلا حد عليه ، كمن شرب مادة مسكرة وهو يظنها مادة أخرى لا تسكر ، ولو تبين أن الشرب كان نتيجة لخطأ جسيم أو لعدم الاحتياط لان الجريمة عمدية فيشترط فيها تعمد الفعل[١].

ولا حد على من شرب مباحا ظانا أنه خمر لكن تسقط عدالته[٢].

واذا كان الجانى يجهل تحريم الشرب ولو كان يعلم أن المشروب مسكر فلا يحد ولا يقبل الجهل ممن نشأ فى بلاد المسلمين[٣].

ولو علم التحريم وجهل وجوب الحد يحد[٤]. ويرى الامام مالك جواز الاحتجاج بجهل العقوبة فى هذه الحالة[٥].

رابعا : التعزير فى الخمر :

أ) مقدار الحد :

اختلف العلماء فى قدر حد الخمر فقال الشافعى وأبو ثور وداود وأهل الظاهر وآخرون حده أربعون . وقال الشافعى رضى الله عنه وللامام أن يبلغ به ثمانين[٦]، وتكون الزيادة على الاربعين تعزيرات على تسببه فى ازالة

---

(١) أبى عبد الله عبد الله محمد بن يوسف العبدرى الشهير (بالمواق) - التاج والاكليل لمختصر خليل - بهامش مواهب الجليل (للحطاب) ٣١٧/٦ ، عبد القادر عوده - التشريع الجنائى الاسلامى ٥٠٥/٢ .

(٢) أبى عبد الله العبدرى الشهير بالمواق - المرجع السابق هامش ٦ ص ٣١٧ .

(٣) عبد القادر عودة - المرجع السابق ٥٠٥/٢ .

(٤) ابى عبد الله العبدرى (المواق) المرجع السابق ٣١٧/٦ .

(٥) عبد القادر عودة - المرجع السابق ٥٠٥/٢ .

(٦) القليوبى وعميره - حاشية دار احياء الكتب العربية (الحلبى) ٢٠٤/٤ ، ٢٠٥ .

عقله وفى تعرضه للقذف والقتل وانواع الايذاء وترك الصلاة وغير ذلك ، وقال القاضى عياض بان الاجماع على ان حد الشرب أربعون وذكر أن الخلاف انما هو فى الزيادة على الاربعين(١). والفقهاء منهم مالك وأبو حنيفة والاوزاعى والثورى وأحمد واسحاق رحمهم الله تعالى أنهم قالوا حده ثمانون(٢) واحتجوا بأنه الذى استقر عليه اجماع الصحابة وان فعل النبى صلى الله عليه وسلم لم يكن للتحديد ولهذا قال فى الرواية الاولى نحو أربعين ، وحجة الشافعى وموافقيه أن النبى صلى الله عليه وسلم انما جلد أربعين كما صرح به فى الرواية الثانية ، واما زيادة عمر فهى تعزيرات . والتعزير الى رأى الامام ان شاء فعله وان شاء تركه بحسب المصلحة فى فعله وتركه فرآه عمر ففعله ولم يره النبى صلى الله عليه وسلم ولا أبو بكر ولا على فتركوه وهكذا يقول الشافعى رضى الله عنه ان الزيادة الى رأى الامام - وأما الأربعون فهى الحد المقدر الذى لابد منه ولو كانت الزيادة حدا لم يتركها النبى صلى الله عليه وسلم وأبو بكر رضى الله عنه ولم يتركها على رضى الله عنه بعد فعل عمر ، ولهذا قال على رضى الله عنه (كلٌّ سنة) (٣).

ب) صور من التعزير فى الخمر :

توجد بعض المشروبات المحرمة والمنهى عنها ، وقد اختلف فى تطبيق الحد على شاربها ، ومنها (الحشيشة) وما أشبهها ، وسنعرض لمعرفة حكم الشارع فيها :

شرب الحشيشة :

الحشيش : هو يابس الكلأ ، زاد الأزهرى ولا يقال وهو رطب حشيش واحدته حشيشه (٤).

---

(١) النووى - تكملة المجموع شرح المهذب ١١٩/٢٠ .
(٢) محمد سليم العوا - فى أصول النظام الجنائى - دار المعارف القاهرة ص ١٢٩ .
(٣) النووى - تكملة المجموع شرح المهذب ١١٩/٢٠ ، ابن بطال الركبى - النظم المستعذب لشرح غريب المهذب حاشية على المهذب والمهذب ٢٨٧/٢ ، أحمد بن حجر العسقلانى - فتح البارى ٦٥/١٢ ومابعدها بتصرف .
(٤) ابن منظور - لسان العرب ١٧٠/٨ .

وقال بعض العلماء أن فيها الحد والآخرون ليس فيها الا التعزير والأدب ، فلا حد فيه عند الشافعية (لانه لا يلذ ولا يطرب ولا يدعو قليله الى كثير)[١].

ومن الرأى الأول : (أن فيها الحد كالخمر) ماقاله شيخ الاسلام ابن تيميه رحمه الله : ان كل مسكر خمر حرام ، والحشيشة المسكرة حرام ومن استحل السكر عنها فقد كفر ، وهى بمنزلة غيرها من المسكرات والمسكر منها حرام باتفاق العلماء ، بل كل مايزيل العقل فانه يحرم أكله ولو لم يكن مسكرا كالبنج ، فان المسكر يجب فيه الحد وغير المسكر فيه التعزير ، ولا فرق بين أن يكون المسكر مأكولا أو مشروبا أو جامدا أو مائعا .

فلو (اصطبغ)[٢] كالخمر كان حراما ، ولو أماع الحشيشة وشربها كان حراما ، وقال نبينا صلى الله عليه وسلم "بعثت بجوامع الكلم" فإذا قال كلمة جامعة كانت عامة فى كل مايدخل فى لفظها ومعناها ، سواء كانت الاعيان موجودة فى زمانه أو مكانه أو لم تكن ، والمحققون من الفقهاء علموا أنها مسكرة ، وانما يتناولها الفجار لما فيها من النشوة والطرب فهى تجامع الشراب المسكر فى ذلك أو على تناول القليل منها والكثير حد الشرب ، ثمانون سوطا أو أربعون اذا كان مسلما يعتقد تحريم المسكر[٣].

---

(١) ابى يحيى زكريا الانصارى - أسنى المطالب شرح روض الطالب ١٥٩/٤ ، ١٦٠ .

(٢) (يصطبغ) بها : أى يؤتدم بها - ابن تيميه .. السياسة الشرعية ص ٩٤ .

(٣) ابن تيميه .. مجموع الفتاوى ج ٣٤ / ٢٠٤ ومابعدها (بتصرف) ، للمؤلف السياسة الشرعية ص ٩٤ .

المبحث السادس : جريمة الـــردة

الردة هى من أعظم الجرائم عند الله سبحانه وتعالى وتكون بترك الاسلام بعـــد اعتناقه ، ولها صور ثلاث : اما بالفعل أو بالامتناع عن فعل ، وبالقـــــول ، وبالاعتقاد .

وللردة تعريفات فى اللغة والاصطلاح وهى محرمة بالكتاب والسنة وللجريمـــة أركان ، وهناك حالات لا يطبق عليها الحد ويكون فيها التعزير .

أولا : التعريف :

أ) لغـة :

الردة : الرجوع فى الطريق الذى جاء منه ، ويقال : رددت الحكم فى كـــذا الى فلان وفوضته اليه ، ويقال : راده فى كلامه . وردّة الابل : ان تتردد الـى الماء : واسترد المتاع استرجعه [١] ولكن تختص بالكفـــر [٢]
ولها فى الشرع تعريفات منهــا :

ب) اصطـــلاحا :

١ – الرجوع عن الاسلام أو قطع الاسلام [٣].

٢ – كفر المسلم بقول أو فعل يخرجه عن الاسلام [٤].

(١،٢) الراغب الاصفهانى – المفردات لغريب القرآن ص ٢٨١ .

(٣) عبد القادر عودة – التشريع الجنائى ٢ ص ٧٠٦ .

(٤) د. محمد سليم العوا – فى أصول النظام الجنائى ص ١٤١ .

ثانيا : دليل التحريم :

ذكرت الردة بلفظها ومعناها فى القرآن الكريم والسنة المطهرة - فقد حرمها الله سبحانه فى كثير من الآيات وتوعد عليها بعذاب أليم ، وحرمتها الأحاديث النبوية وذكرت حكمها ، والدليل على ذلك :

أ) **من القرآن الكريم :**

١ - قوله تعالى (ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر فأولئك حبطت أعمالهم فى الدنيا والآخرة وأولئك أصحاب النار هم فيها خالدون) (١).

٢ - وقال تعالى :(إن الذين ارتدوا على أدبارهم من بعد ماتبين لهم الهدى الشيطان سول لهم وأملى لهم) (٢).

٣ - وقوله تعالى : (ياأيها الذين آمنوا إن تطيعوا فريقا من الذين أوتوا الكتاب يردوكم بعد إيمانكم كافرين) (٣).

وهناك آيات كثيرة جاء فيها توعد الله سبحانه وتعالى للمرتد فى الآخرة ، وأخرى جاءت بتحذير المسلمين عن اتباع الكافرين ، وهكذا لم يترك القرآن التهديد والوعيد الشديد بالعذاب الاخروى لهذه الجريمة الشنعاء وان لم تفرض لها آياته عقوبة دنيوية (٤).

ب) **ومن السنة النبوية :**

١ - عن أيوب عن عكرمة قال (أتى على رض الله عنه بزنادقة فاحرقهم ، فبلغ ذلك ابن عباس فقال : لو كنت أنا لم أحرّقهم لنهى رسول الله صلى الله

---

(١) سورة البقرة - آية ٢١٧ .
(٢) سورة محمد - آية ٢٥ .
(٣) آل عمران - آية ١٠٠ .
(٤) محمد سليم العوا - فى أصول النظام الجنائى ص ١٤٤ .

عليه وسلم (لا تعذبوا بعذاب الله) ولقتلتهم لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم : من بدّل دينه فاقتلوه)[١].

ثالثا : أركان الردة :

للردة ركنان : أولهما : الركن المادى وهو الرجوع عن الاسلام والثانى هو القصد الجنائى .

أ) الركن المادى :

الرجوع عن الاسلام : ويكون بالفعل أو بالامتناع عن فعل ، أو بالقول أو الاعتقاد .

١ - الردة بالفعل أو الترك : كاتيان فعل حرمه الاسلام مستحلا ذلك الاتيان، أو ترك فعل أوجبه الاسلام مستحلا ذلك الترك أو الامتناع . وتكون باتيان أى فعل يحرمه الاسلام اذا استباح الفاعل اتيانه سواء اتاه استهزاء بالاسلام واستخفافا، أو عنادا ومكابرة (كالسجود لصنم أو للشمس أو القمر أو لأى كوكب ، وكالقاء المصحف وكتب الحديث فى الاقذار أو وطئها واستهزاء بها أو إستخفافا بما جاء فيها أو عنادا) .
وتكون بإتيان المحرم مع استحلال إتيانها ، كمن اعتقد حل شئ أجمع على تحريمه ، وظهر حكمه بين المسلمين وزالت الشبهة فيه للنصوص الواردة فيه (كلحم الخنزير والزنى وأشباه هذا مما لا خلاف فيه كفر) وان استحل قتل المعصومين وأخذ أموالهم بغير شبهة ولا تأويل ، وكا ستحلال شرب الخمر كفر)[٢].
ومن ترك وجحد فعلا أوجبه الاسلام كالصلاة ومبانى الاسلام كلها وهى الزكاة والصيام والحج كفر لانها مبانى الاسلام وأدلة وجوبها لا تكاد تخفى

---

(١) أحمد بن حجر العسقلانى - فتح البارى ٢٦٧/١٢ .
(٢) أبى محمد عبد الله بن قدامه - المغنى - مكتبة الرياض الحديثة ١٣١/٨ ، عبد القادر عودة - التشريع الجنائى الاسلامى ٧٠٦/٢ ومابعدها بتصرف .

اذ كان الكتاب والسنة مشحونين بادلتها والاجماع منعقد عليها فلا يجحدها الا معاند للاسلام يمتنع من التزام الاحكام غير قابل لكتاب الله تعالى ولا سنة رسوله ولا اجماع أمته (١).

ومن الأمثلة المعاصرة على الكفر الامتناع عن الحكم بالشريعة الاسلامية وتطبيق القوانين الوضعية بدلا منها وهذا محرم لقوله تعالى(ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون) (٢) وقوله تعالى (ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون) (٣) ، وقوله تعالى (ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الفاسقون) (٤).

أما اذا كان الاستحلال بتأويل كما هو حال الخوارج فأكثر الفقهاء لم يحكموا بكفرهم مع استحلالهم دماء المسلمين وأموالهم ، وكذلك يخرج (من الردة) كل من استحل محرما بتأويل .

وعند الامام أحمد (من قال الخمر حلال فهو كافر يستتاب فان تاب والا ضربت عنقه) . وهذا محمول على من لا يخفى على مثله تحريمه . أما ان أكل لحم خنزير أو ميتة أو شرب خمرا ، لم يحكم بردته بمجرد ذلك سواء فعله في دار الحرب أو دار الاسلام لانه يجوز أن يكون فعله معتقدا تحريمه كما يفعل غير ذلك من المحرمات (٥).

٢ - الردة بالقول : وتكون بجحد الربوبية فيدعي أن ليس ثمة إله أو يجحد الوحدانية فيدعي أن لله شركاء أو يقول بأن لله صاحبة أو ولدا) أو - يدعي النبوة أو يصدق مدعيها أو ينكر الانبياء والملائكة أو أحدهم

---

(١) أبي محمد عبد الله بن قدامه -المغني - مكتبة الرياض الحديثة ١٣١/٨ ، عبد القادر عودة - التشريع الجنائي الاسلامي ٧٠٦/٢ ومابعدها بتصرف .

(٢، ٣، ٤) سورة المائدة - آية ٤٤ ، ٤٥ ، ٤٧ .

(٥) ابن قدامه - المغني ١٣١/٨ - ١٣٢ ، عبد القادر عودة - التشريع الجنائي الاسلامي ٧٠٧/٢ ومابعدها .

أو جحد القرآن أو شيئا منه أو البعث أو الشهادتين(١).

٣ - الردة بالاعتقاد : ويعتبر خروجا عن الاسلام كل اعتقاد مناف للإسلام كالاعتقاد بقدم العالم وأن ليس له موجد وكما عتقاد حدوث الصانع ، والاعتقاد باتحاد المخلوق والخالق أو بتناسخ الارواح ، أو باعتقاد أن القرآن من عند غير الله أو أن محمدا كاذب أو أن عليا إله ، وغير ذلك من الاعتقادات الباطلة المنافية للقرآن والسنة، وكذلك الاعتقاد بأن الشريعة الاسلامية لا تصلح للتطبيق فى هذا العصر أو أن تطبيقها كان سبب تأخر المسلمين وانحطاطهم ولا يصلح المسلمين إلا التخلص من أحكام الشريعة والأخذ بالقوانين الوضعية.والاعتقاد لا يعتبر ردة يعاقب عليها مالم يتجسم فى قول أو عمل(٢) ، ففى الحالات السابقة للردة والتى تعتبر تطبيقا للركن المادى للجريمة سواء كانت بالفعل أو الترك وبالقول والاعتقاد ، فإذا أتى المسلم بصورة منها فقد ارتد عن دينه والعياذ بالله .

ب) الركن المعنوى : وهو القصد الجنائى :

فيشترط لوجود الجريمة أن يتوافر العمد فى فعل الردة وبأن يعلم أن هذا الفعل أو القول من أفعال الكفر ، فمن أتى بفعل أو قول من الكفر وهو لا يعلم معناه فلا يكفر ، ويشترط الشافعى أن يقصد الجانى أن يكفر بأن ينوى الكفر مع قصد الفعل ، وحجته حديث الرسول صلى الله عليه وسلم

(١، ٢) عبد القادر عودة - التشريع الجنائى الاسلامى - ص ٧١٠ ،

(إنما الأعمال بالنيات)[١]، فإذا لم ينو الكفر فلا يكفر ، وعلى هذا رأى الظاهريين لانهم يشترطون النية فى الأعمال ، وعند الأئمة الثلاث يكفى لاعتبار الشخص مرتدا أن يتعمد إتيان الفعل أو القول الكفرى ولو لم ينو الكفر[٢].

رابعا : التعزير فى الردة :

هناك حالتان قيل فيهما بتعزير المرتد :

١) توبة المرتد : إذا سقطت العقوبة الأصلية للمرتد بالتوبة استبدل القاضى عقوبة تعزيرية مناسبة لحال الجانى (كالجلد أو الحبس أو الغرامة أو التوبيخ) • ويميل الفقهاء الى تشديد العقوبة على من تكررت ردته (عند من يقبلون توبة المعتاد على الردة)[٣].

٢) حالة الشبهة : كما أسقطها أبو حنيفة عن المرأة والصبى وكما أسقطها مالك عن بعض الصبيان ، ففى هذه الحالة تحبس المرأة والصبى إلى غير أمد ويجبر كلاهما على الاسلام ويستمر الحبس حتى يسلم المرتد[٤].

ومن الحالات التى لا يطبق فيها حد الردة : من لا عقل له ، الصبى المميز على خلاف، والمكره على الكفر، وردة المرأة •

أ - ردة من لا عقل له : لا تصح الردة الا من عاقل فأما من لا عقل له كالطفل الذى لا عقل له والمجنون ومن زال عقله باغماء أو نوم أو مرض أو شرب دواء يباح شربه ، فلا تصح ردته ولا حكم لكلامه ، وذلك لقول

---

(١) النووى - رياض الصالحين - دار الفكر ص ٣ •

(٢) عبد القادر عودة - التشريع الجنائى الاسلامى ص ٧١٩ ، ٧٢٠ بتصرف •

(٣،٤) المصدر السابق ٧٢٧/٢ ، ٧٢٨ بتصرف •

النبى صلى الله عليه وسلم (رفع القلم عن ثلاث : عن الصبى حتى يبلغ ، وعن النائم حتى يستيقظ ، وعن المجنون حتى يفيق) أخرجه أبو داوود والترمذى(١).

ب - ردة الصبى المميز : اختلفت الأقوال فى ردة الصبى العاقل واسلامه(٢) من الصبى المميز ، فبعضهم لا يصحح اسلام الصبى ، والبعض يصححه ويحكم بردته ، ويشترطون لصحة اسلامه (أن يعقل الاسلام ومعناه وهذا متفق عليه وأن يكون عمره عشر سنوات وهذا الشرط غير متفق عليه)(٣). واذا سقط الحد لشبهة كما فى حالة الصبى فان الصبى يحبس الى غير أمد ويجبر على الاسلام ويجوز أن يصحب الحبس عقوبة أخرى(٤).

جـ - ردة المكره على الكفر : جاء فى المغنى :(من أكره على الكفر فأتى بكلمة الكفر لم يصر كافرا)(٥). فمن أكره فأتى بكلمة الكفر أو بعمل مكفر لم يصر كافرا ، وهذا متفق عليه فى المذاهب الأربعة(٦) لقوله تعالى (إلا من أكره وقلبه مطمئن بالايمان ، ولكن من شرح بالكفر صدرا فعليهم غضب من الله ولهم عذاب عظيم)(٧).

د - ردة المرأة : حدث خلاف فى هذه الحالة هل تقتل المرأة اذا ارتدت أم لا تقتل ؟ قال الجمهور ان حكم المرأة فى الردة كالرجل ، ولكن أبا حنيفة يقول بعدم قتلها ، بل تحبس وتجبر على الاسلام وذلك على تفصيل عند العلماء(٨).

---

(١) ابن قدامه - المغنى ١٢٤/٨ ، عودة - التشريع الجنائى ٧١٣/٢ ومابعدها .
(٢) المرجع السابق ١٢٣/٨ ومابعدها ، المرجع السابق ٧٠٧/٢ .
(٣) عودة - المرجع السابق ٧١٧/٢ ومابعدها بتصرف .
(٤) نفس المرجع ص ٧٢٨ .
(٥) ابن قدامه - المغنى ١٤٥/٢ .
(٦) عوده - المرجع السابق ٧١٨ .
(٧) سورة النحل - آية ١٠٦ .
(٨) عبد العزيز عامر - التعزير ص ٣٠ - ٣١ ، ابن قدامه - المغنى ١٢٣/٨ ، ١٢٤ ، عودة - التشريع الجنائى ٧١٤/٢ .

المبحث السابع: الشروع في الجريمة

المطلب الأول : الشروع ومراحله :

١- تعريفه :

أ) لغة : شرع فى الأمر أى خاض وبابه خفع ، وشرعت الدواب فى الماء دخلت وبابه قطع وخفع فهى شروع وشرّع [(١)].

ب) اصطلاحا: هو (البدء فى تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جناية أو جنحة اذا أوقف أو خاب أثره لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها) [(٢)].

وهو (أن لا يتم الجانى الفعل المحظور سواء كانت الجريمة ايجابية أو سلبية فتعتبر الجريمة غير تامة) – كمن يضبط قبل الخروج بالمسروقات من الحرز أو بعد دخوله مباشرة [(٣)].

فالفعل المادى المكون للجريمة حين لا يتم لسبب أو لآخر يكون شروعا فيها سواء كانت الجريمة ايجابية أو سلبية .

٣) أمثلة على الشروع :

اذا نقب السارق النقب وأخذ المتاع فأخذ فى البيت أو أخذ وقد خرج بمتاع لا يساوى عشرة دراهم فانه يعزر لارتكابه محرما ، واذا أخذ الرجل مع المرأة وقد أصاب منها كل محرم غير الجماع عزر[(٤)].

٤) الشروع والتعزير :

فكل من ارتكب محرما ليس فيه حد مقدر فانه يعزر ، ثم الرأى فى مقدار ذلك للامام ويبنى على قدر جريمته . فكل شروع يعاقب فيه بما دون الحد المقرر للجريمة الكاملة [(٥)].

---

(١) محمد بن أبى بكر بن عبد القادر الرازى – مختار الصحاح – دار الكتاب العربى بيروت – ص ٣٣٥ .
(٢) محمد أبو زهرة – الجريمة ٣٩٢/١ .
(٣) عبد القادر عودة – التشريع الجنائى ٣٤٢/١ .
(٤) السرخسى – المبسوط ٣٦/٢٤ .
(٥) عبد القادر عودة – التشريع الجنائى ٣٤٣/١ .

والأصل فى هذا حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم (لا يجلد فوق عشر جلدات الا فى حد من حدود الله)[1]. وهذه القاعدة لا يمكن الخروج عليها الا فى جرائم الحدود والقصاص، فلا يمكن العقاب على الشروع فى الزنا بعقوبة الزنا التام وكذلك فى السرقة[2].

والشروع فى فعل المحرم معصية يعاقب عليها بالتعزير - والقاعدة فى الاسلام أن كل جزء من الأعمال المكونة للجريمة يعتبر معصية لله تعالى قائمة بذاتها مادام ذلك الجزء محرما لذاته، وهذه النظرة أوسع من نظرة القانون الوضعى، ففى الشريعة يكون العقاب مستحقا على كل من ارتكب عملا محرما سواء كون هذا العمل جريمة تامة أم لم يكون، لان هذا العمل يعتبر فى حد ذاته معصية تستلزم العقاب عليها - أما فى القوانين الوضعية فتعاقب غالبا على الشروع فى أكثر الجنايات، وفى بعض الجنح دون البعض الآخر وليس لها قاعدة عامة فى هذا. (فمن رفع على انسان عصا ليضربه بها فحيل بينه وبين ذلك فهو مرتكب لمعصية يعزر عليها، ومن حاول اطلاق النار على آخر فلم يصبه فهو مرتكب لمعصية عقوبتها التعزير)[3].

٥) مراحل الشروع :

هناك مراحل تسبق فعل الجريمة، منها مافيه عقاب ومنها مالا عقاب فيه، وقد تكلم الفقهاء فى الفعل من وقت أن ينبت فكره فى ذهن الجانى ويعقد النية والعزم ثم فى مرحلة الاعداد وتهيئة الوسائل ثم فى التنفيذ بعد ذلك، فمراحل الجريمة هى :

---

(١) ابن حجر العسقلانى - فتح البارى ١٧٦/١٢ .
(٢) عبد القادر عودة - المرجع السابق - ٣٤٣/١ .
(٣) عبد القادر عودة - المرجع السابق - ٣٤٤/١ ومابعدها .

أولا : التفكير والتصميم :

فحين يبدأ الجاني التفكير في الجريمة والتصميم على فعلها ولا يكون قد خطا من خطواتها شيئا ، فانه لا عقاب عليه - ذلك بان الاسلام لا يعاقب على النيات ولا على مايكون في القلب ولا يخرج الى العمل - فالقاعدة (أنه لا عقاب على ماتوسوس به النفس)(١) - عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال النبي صلى الله عليه وسلم (ان الله تجاوز لي عن أمتي ماوسوست به أو حدثت به صدورها مالم تعمل أو تكلم)(٢).

وعن ابن عباس رضي الله عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما يروى عن ربه عز وجل قال : قال (إن الله كتب الحسنات والسيئات ، ثم بين ذلك فمن هم بحسنة فلم يعملها كتبها الله له عنده حسنة كاملة ، فإن هو همّ بها فعملها كتبها الله له عنده عشر حسنات إلى سبعمائة ضعف إلى أضعاف كثيرة ، ومن هم بسيئة فلم يعملها كتبها الله عنده حسنة كاملة ، فإن هو هم بها فعملها كتبها الله له سيئة واحدة)(٣).

والمراد بالهم هنا هو العزم المصمم الذي يوجد معه الحرص على العمل لا مجرد الخطرة التي تخطر ثم تنفسخ من غير عزم ولا تصميم(٤).

فمن قدر على ماهم به من المعصية فتركه لله تعالى كتب له بذلك حسنة لان ترك المعصية بهذا القصد عمل صالح وان هم بالمعصية وتركها خوفا من المخلوقين أو مراءاة لهم فقد قيل انه يعاقب على تركها بهذه النية ، لأن تقديم خوف المخلوقين على خوف الله محرم(٥).

---

(١) محمد أبو زهرة - الجريمة ص٣٨٦ ، عبد القادر عودة - التشريع الجنائي ص٣٤٦،٣٤٧.

(٢) ابن حجر العسقلاني - فتح الباري ١٦٠/٥ .

(٣) المرجع السابق - ٣٢٣/١١ .

(٤) زين الدين بن رجب الحنبلي - جامع العلوم والحكم ٣٠٥/١ .

(٥) المصدر السابق - ص ٣١٠ .

ومن القواعد المقررة أن الشريعة الاسلامية ظاهرية لا يكتشف فيها القضاء أمور النيات والبواعث ، ولكن يحكم فيها بما ظهر ، ويترك لله مابطن ، ويقول الامام الشافعي رضى الله عنه فى هذا المقام : ان الله عز وجل ظاهر عليهم الحجج فيما جعل اليهم من الحكم فى الدنيا بألا يحكموا الا بما ظهر من المحكوم عليه ، وألا يجاوز أحسن ظاهره [١].

ثانيا : مرحلة التحضير :

وهى اعداد الأداة والوسائل التى ترتكب بها الجريمة مثل (شراء سلاح يقتل به أو منقب ينقب به حائط المنزل الذى يريد سرقته او اعداد مفتاح مصطنع ليفتح به باب محل الجريمة) لا عقاب فيها أيضا فى الشريعة [٢]، لان قصد الجانى قد يكون منصرفا الى (شئ آخر غير الاعداد للجريمة ، وقد يعد لها ثم ينصرف عنها ولا يؤديها) [٣]. ولا تعتبر مرحلة التحضير أيضا معصية ولا تعاقب الشريعة على اعداد الوسائل لارتكاب الجرائم [٤] .

ثالثا : مرحلة الهم بالتنفيذ :

فاذا هم الانسان بالتنفيذ وسار فيه ، ثم عدل بسلطان الضمير أو الخوف (كأن يأخذ البندقية ويترصد ثم يعدل مقلعا عما هم به من ذلك ، ويقرون انه لا عقاب فى هذه المراتب [٥] ، واذا لم تتم الجريمة فان حال بينه وبينها

---

(١) الامام الشافعى - الام ج ٧ / ٢٦٨ .
(٢) محمد أبو زهرة - الجريمة ص ٣٨٥ ، عبد القادر عودة - التشريع الجنائى ١/٣٤٦.
(٣) عبد العزيز عامر - التعزير ص ١٥٦ .
(٤) التشريع الجنائى - عودة ١/٣٤٦ .
(٥) محمد أبو زهرة - الجريمة ص ٣٧٦ - ٣٨٥ .

القدر فانها تسمى شروعا ، ويعاقب عليها[1] لقول النبى صلى الله عليه وسلم (ان الله يتجاوز لأمتى عما حدثت به أنفسها مالم تتكلم به أو تعمل . ومن سعى فى حصول المعصية بجهده ثم عجز عنها فقد عمل بها) - وكذلك قول النبى صلى الله عليه وسلم (اذا التقى المسلمان بسيفيهما فالقاتل والمقتول فى النار، فقلت : يارسول الله هذا القاتل فما بال المقتول ؟ قال : انه كان حريصا على قتل صاحبه) [2].

وفى شرح الحديث السابق لابن عباس رضى الله عنه[3] فى ذكر مراحل ترك السيئة : قيل ان هناك افتراضات لهذا الترك هى :

الفرض الأول : ترك السيئة خشية الله .[4]

وكذلك فى حديث أبى هريرة وأنس وغيرهما انها تكتب حسنة كاملة ، وفى حديث أبى هريرة (إنما تركها من جرائى) يعنى من أجلى . وهذا يدل على أن المراد من قدر على ماهم به من المعصية فتركه لله تعالى وهذا لا ريب فى أنه يكتب له بذلك حسنة ، لان تركه المعصية بهذا القصد عمل صالح .

الفرض الثانى : ترك السيئة خشية الناس :

من هم بمعصية ثم ترك عملها خوفا من المخلوقين أو مراءاة لهم فقد قيل انه يعاقب على تركها بهذه النية ، لأن تقديم خوف المخلوقين على خوف الله محرم ولذلك قصد الرياء للمخلوقين محرم ، فاذا اقترن به ترك المعصية لاجلة عوقب على

(١) محمد أبو زهرة - الجريمة ص ٣٧٦ ، ٣٨٥ .

(٢) ابن حجر العسقلانى - فتح البارى - ٨٥/١ .

(٣) عن ابن عباس رضى الله عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما يرويه عن ربه تبارك وتعالى قال : ان الله كتب الحسنات والسيئات ، ثم بين ذلك ، فمن هم بحسنة فلم يعملها كتبها الله عنده حسنة كاملة ، وان هم بها فعملها كتبها الله عنده عشر حسنات الى سبعمائة ضعف الى أضعاف كثيرة ،وان هم بسيئة فلم يعملها كتبها الله عنده حسنة كاملة وان هم بها فعملها كتبها الله سيئة واحدة . رواه البخارى ومسلم .

(٤) زين الدين بن رجب الحنبلى ج ٣٠٥/١ ومابعدها .

هذا الترك وقد خرج أبو نعيم بسند ضعيف عن ابن عباس قال : ياصاحب الذنب لا تأمنن من سوء عاقبته ولما يتبع الذنب أعظم من الذنب اذا عملته ، وذكر كلاما وقال : خوفك من الريح اذا حركت بابك وأنت على الذنب ولا يضطرب فؤادك من نظر الله اليك أعظم من الذنب اذا فعلته .

وقال الفضل بن عياض : كانوا يقولون ترك العمل للناس رياء والعمل لهم شرك (١).

الفرض الثالث : العجز عن المعصية :

وأما ان سعى فى حصولها بما أمكنه ثم حال بينه القدر ، فقد ذكر جماعة أنه يعاقب عليها حينئذ لقول النبى صلى الله عليه وسلم "ان الله يتجاوز لأمتى عما حدثت به أنفسها مالم تتكلم به أو تعمل ، ومن سعى فى حصول المعصية بجهده ثم عجز عنها فقد عمل بها " وكذلك قول النبى صلى الله عليه وسلم "اذا التقى المسلمان بسيفيهما فالقاتل والمقتول فى النار ، قالوا : يارسول الله هذا القاتل فما بال المقتول ؟ قال : انه كان حريصا على قتل صاحبه" . وقوله "مالم تتكلم به أو تعمل" يدل على أن الهامّ بالمعصية اذا تكلم بما هم بلسانه فانه يعاقب على الهمّ حينئذ لانه قد عمل بجوارحه معصية وهو التكلم باللسان ويدل على ذلك حديث الذى قال "لو أن لى مالا لعملت فيه ما عمل فلان" يعنى الذى يعص الله فى ماله قال : فهما فى الوزر سواء "(٢).

(١،٢) ابن رجب الحنبلى جـ /٣١٠ - جامع العلوم والحكم .

المطلب الثاني :

- صور من الشروع في الجرائـــم

أولا : الشروع في السرقه

- هو كل عمل لم يصل الى أخذ المال - كدخول المنزل وفتح الباب أو كسره ، وفتح القفل أو كسر وتسلق الجدار أو ثقبه ، فحين يبدأ السارق في تنفيذ الجريمه ثم لم يتمها ، وذلك بأن يقف التنفيذ لسبب خارج عن اراده الفاعل ، أو بأن يخيب اثـــر الجريمه ، ففي هذه الحاله يحل التعزير محل اقامة الحد لعدم اكتمال الجريمـــه (١)

بعض حالات الشـــروع :

١ - اذا قبض على الجاني ومعه آلات للنقب ، أو كان مراصدا للمال ، فان كان ذلـك بقصد السرقه فانه يعزر ، ويعزر من بدأ في نقب الحرز أو في فتح باب بقصـد السرقه ، واخذ على هذه الحال ، ويعزر من نقب منزلا بقصد السرقه وأخذ قبـل أن يتم جريمته ، وقبل ان يدخل الحرز .(٢)

٢ - واذا دخل الحرز واخذ المتاع فحمله أو لم يحمله فأخذ قبل أن يخرج به ، فلا قطع عليه لأن سرقته لم تتم بعد باخراج المتاع من المحرز ونقله عنه .(٣)

٣ - ومن رمى بالمتاع خارج الحرز ، وقبض عليه قبل أن يخرج من الحرز ، فلا قطع عليه ، ومثله من يرمي بالمتاع ثم يخرج اليه ليأخذه فيجد غيره قد استولـى عليه وذهب .(٤)

٤ - ويعزر من أخرج المال المراد سرقته من بعض بيوت الدار الى فنائها ، واخـذ على تلك الحال ، قبل الاخراج من الدار ، إلا أن يكون كل منزل في الدار لرجل، أو يكون بالدار حجر ومقاصير ، لان كلا منها تعتبر حرزا مستقلا .(٥)

---

(١) غيهب بن محمد الغيهب - رسالة ماجستير في التعزير - معهد القضاء العالي،عام ١٣٩٥ - ص ٦٩ ، عبد العزيز عامر - التعزير - ص ٢٣٨ .

(٢) الماوردي - الاحكام السلطانية - الطبعة الاولى سنة ١٣٢٧هـ - ١٩٠٩م، ص ٢٣٧،عبد العزيز عامر - التعزير - ص ٢٣٨، ٢٣٩

(٣) الباجي - المنتقى (شرح موطأ مالك) ١٦٨/٧ ، الكساني - بدائع الصنائع ٤٢٢٣/٩، الامام مالك - المدونه الكبرى - ٢٧٢/٦ ، الشيرازي - المهذب ٢٨٠/٢ ، محمد العوا - في اصول النظام الجنائي ص ١٦١

(٤)،(٥) الكاشاني - البدائع - ٤٢٢٣/٩ ومابعدها ، عامر - التعزير،ص ٢٣٩ ، ٢٤٠ .

ثانيا : الشروع فـى الزنـى

— حرم الله كل فعل فيه إعتداء على العرض وافساد للاخلاق ، فكل مادون الوقاع من الافعال التى تمس العرض ، تعتبره الشريعة الاسلامية معصيه ليس فيها حد مقدر ،فيجب فيها التعزير[1]. (ويعتبر الجانى مرتكبا لمعصيه يعزر عليها وبالتالى يعتبر شارعا فى الزنا ، اذا دخل منزل المرأه التى يقصد الزنا بها ، أو اجتمع بها فى غرفه واحده ، أو قبلها أو ضمها ، أو فعل غير ذلك من مقدمات الزنا ، وهو يعاقب على هذه الافعال ، ولو ان بينه وبين الفعل المادى المكون لجريمة الزنا أكثر من خطوة)[2].

— والوطء فيما دون الفرج ، كأن يكون فى البطن ونحو ذلك ، فيه التعزير — واذا أخذ الرجل وقد أصاب من المرأه كل محرم غير الجماع فانه يعزر. وقال بعض الفقهاء فى مقدار التعزير فى بعض صور الشروع فى الزنا ، كما جاء فى الاحكام السلطانية : (تعزير كل ذنب مستنبط من حده المشروع فيه وأعلاه خمسه وسبعون يقصر به عن حد القذف بخمسه اسواط ، فان كان الذنب فى التعزير بالزنا روعى منه ماكان ، فان أصابوهما بأن نال منها مادون الفرج ضربوهما أعلى التعزير وهو خمسه وسبعون سوطا ، وإن وجدوهما فى إزار لاحائل بينهما متباشرين غير متعاملين للجماع ضربوهما ستين سوطا ، وإن وجدوهما غير متباشرين ضربوهما أربعين سوطا ، وإن وجدوهما خاليين فى بيت عليهما ثيابهما ضربوهما ثلاثين سوطا ، وإن وجدوهما فى طريق يكلمها وتكلمه ضربوهما عشرين سوطا ، وإن وجدوه يتبعها ولم يقفوا على غير ذلك يحققوا ،وإن وجدوهما يشير إليها وتشير إليه بغير كلام ضربوهما عشرة أسواط)[3] والعقوبه فى التعزير للشروع تكون أقل من العقوبه فى الحد ويقدرها ولى الأمر ، ولايصلح أن تصل عقوبة الشروع فى السرقه لعقوبة السرقه ذاتها وهكذا[4].

---

(١) عبد العزيز عامر — التعزير ص ١٨٨ (٢) عبد القادر عوده — التشريع الجنائى ٣٤٨/١. ومحمد ابو زهره — الجريمه ص ٣٩٤ .

(٣) الماوردى — الاحكام السلطانيه — الطبعة الاولى سنة ١٣٢٧هـ — ١٩٠٩م تحقيق محمد بدر الدين النعسانى الحلبى ص ٢٣٧ ، وقد نسب القول لابى عبد الله الزبيرى.

(٤) ابو زهره — المرجع السابق ص ٣٩٤ .

ثالثا : السب

عرف الفقهاء القذف : بأنه الرمى بالزنى أو نفى النسب ، ولايقام الحد على القاذف إلا بتوافر شروط معينه ،وإذا لم تكتمل الشروط فتخلف منها بعضها فيكون فيها التعزير ، وهناك حالات لايكون الفعل فيها قذفا ولا من جنس القذف، ولكنها تعتبر من الايذاء بأقوال اخرى [(١)] . منها السب ، فكل سب أو شتم يحط من شأن المسبوب ويلحق به الشين والعار فهو محرم ، لقوله تعالى (يا أيها الذين آمنوا لايسخر قوم من قوم) - الى قوله (ولاتنابزوا بالألقاب بئس الاسم الفسوق بعد الإيمان)[(٢)] .

وقوله صلى الله عليه وسلم (سباب المسلم فسوق وقتاله كفر)[(٣)]

وللسب ألفاظ كثيرة ، منها قول (ياكافر أو يا ابن الكافر ، يايهودى، يانصرانى ، يامجوس أو يا ابن اليهودى ، يازنديق ، او يا ابن النصرانى. فاذا قيلت هذه الألفاظ لمسلم ، فان القائل لها يستحق التعزير -

واذا رد عليه المسبوب بمثل سبه له لم يعزر.[(٤)]

واذا قال لآخر (يافاسق أو ياخبيث أو يافاجر أو يا ابن الفاجر أو الفاجره أو يا ابن الفاسق ، أو الفاسقه ، أو يا ابن الخبيثه ، أو يامنافق أو يامخنث) فإنه فى هذه الحالات إذا كان المجنى عليه غير متصف بما نسبه إليه الجانى ، فإنه يكون قد خدش كرامته ، وهذا من المعاصى التى فيها التعزير.

ومن ذلك السب أن يقول لآخر (يا آكل الربا أو ياشارب الخمر أو ياخائن أو ياسارق ، أو وصمه بالتستر على اللصوص أو الزناه ، أو يالاعب القمار أو ياديوس ، أو يابليد أو ياقذر أو ياسفيه ، أو ياعوان أو ياظالم)[(٥)] - ففى جميع

---

(١) عامر - المرجع السابق ص ٢٠٥ ، ٢٠٦

(٢) سورة الحجرات آيه ١١

(٣) النووى - رياض الصالحين - المكتب الاسلامى - بيروت ط ١٩٧٩/١ تحقيق الألبانى ص ٥٥٦

(٤)،(٥) عامر - المرجع السابق ص ٢٠٦ ، ٢٠٧ ، غيهب الغيهب - المرجع السابق ص ٦٣، ٦٤

الحالات التى يكون فيها السب إيذاء للغير ، فإن الجانى يعزر لارتكابه معصيه ، ليس فيها عقوبه مقدرة (١).

وللبيئة والعادات تأثير كبير فى فهم الكلمات ، فقد تعتبر الكلمة سبا فى بلد ولاتعتبر كذلك فى بلد آخرى ـ وكلما كان السب آشد ايذاء للمشتوم كان التعزير شديدا وهكذا (٢).

رابعا : الشروع فى الحرابة

الشروع فى الحرابة على مرحلتين : الأولى مرحلة مادون الإخافه ـ كمن أخذ سلاحه وخرج لقطع الطريق فقبض عليه قبل آن يخيف أحدا ، أو وجد فى أمكنة المحاربين ودلت القرائن على إرادته للحرابة وإن لم يثبت أنه أخاف ـ فهذه المرحلة : ليس فيها عقوبة مقدرة من الشارع ، وإنما فيها التعزير ، لعدم وجود اخافه ولا أعظم منها ولم آر من خالف في ذلك ، الا آن فى مذهب مالك مايشير الى آنه يجوز للأمام إذا أجتهد أن يقتله آو يقطعه من خلاف (٣).

المرحلة الثانية : مرحلة الاخافة فقط : كمن شهرالسلاح ، أو أطلق النار ،أو هجم على المقطوع عليه ولكن لم يتمكن من تنفيذ رغبته ، لهرب المقطوع عليه ،أو لحوق الغوث به ، أو عجز المحارب لقوة المقطوع عليه على مقاومته ، فهذه المرحلة اختلف العلماء فى جزاء المحارب فيها هل يعاقب حدا أو تعزيرا :

١ ـ فذهب بعض العلماء إلى أن من آخاف فهو محارب يطبق عليه حكم المحاربين لأنه قد حصلت منه المحاربه والفساد فى الأرض .

٢ ـ وقال البعض الآخر : إن الامام مخير إن شاء قتله أو صلبه ، وإن شاء قطع يده ورجله من خلاف ، وإن شاء نفاه ، لأنها عقوبة مخير فيها فترجع الى إجتهاد الامام ، ومن هذا الفريق من قال : أن العقوبة هى النفى فقط لقوله تعالى(أو ينفوا من الأرض) (٤) وروى عن ابن عباس آن النفى يكون فى هذه الحالة،

---

(١) عامر ـ المرجع السابق ص ٢٠٧ ، ٢٠٨ ، ٢٠٩

(٢) غيهب الغيهب ـ المرجع السابق ص ٦٤

(٣) المدونه ج ١٦ ص ٩٨ ، ٩٩ ، تبصرة الحكام ج ٢ ص ١٩٩ ، غيهب الغيهب ـ رسالة ماجستير فى التعزير ص ٧٢ .

(٤) سورة المائدة آيه ٣٣ ـ غيهب الغيهب ـ المرجع السابق ص ٧٢

وهو قول النخعى وقتادة وعطاء الخرسانى ، والنفى هو تشريدهم عن الامصار والبلدان فلا يتركون يأوون بلدا ، ويروى نحو هذا عن الحسن والزهرى :، وعن ابن عباس أنه ينفى من بلده إلى غيره ، كنفى الزانى ، وبه قال طائفة من أهل العلم ، وقال مالك: يحبس فى البلد الذى ينفى إليه كقوله فى الزانى ، وقال أبو حنيفه : نفيه حبسه حتى يحدث توبه ، ونحو هذا قال الشافعى ، فإنه قال فى هذه الحال يعزرهم الامام. وإن رأى أن يحبسهم حبسهم ، وقيل عنه النفى طلب الإمام لهم ، ليقيم فيهم حدود الله تعالى ، وروى ذلك عن ابن عباس ، وقال ابن شريح : يحبسهم فى غير بلدهم، وهذا مثل قول مالك .(١)

---

(١) ابن قدامه - المغنى - مكتبة الرياض الحديثه - ج ٨ ص ٢٩٤ ، عامر - التعزير ص ٢٥٢ ، ٢٥٣ ، غيهب الغيهب - المرجع السابق - ص ٧٢

الفصـــل الثانــى

التعزيـــر فى القصـــــــاص

القتل بغير حق جريمة عظيمة وكذلك الأعتداء على أى عضو من أعضـــاء الانسان ـ لذلك جاءت الشريعة بما يحفظ على الانسان نفسه وجعلت العقوبـــة من جنس العمل ، قال تعالى (ولكم فى القصاص حياة يا أولى الألبـــاب) [١] ، وقال تعالى (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنـــف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص) [٢].

وكلمة القصاص تشتمل العقاب على جرائم القتل بقتل القاتل قصاصـــا لاولياء المقتول ، وكذلك تستمل على العقاب على جرائم الاعتداء على الأشخاص فيما دون القتل كالجراح والضرب .) [٣]

وهناك حالات يتخلف فيها القصاص فى النفس أو فى الجروح ، ويكـــون فيها العفو على الديه أو مطلقا ، ويجوز لولى الأمر أن يعزر الجانى اذا وجد مصلحة فى ذلك .

فالقتل ثلاثـــة أنواع : أحدهما العمد المحض .(وهو أن يقصد من يعلمـــه معصوما بما يقتل غالبا) فهذا اذا فعله وجب فيه القود ، وهو أن يمكـــن أولياء المقتول من القاتل ، فان أحبوا قتلوا ، وان أحبوا عفوا ، وان - أحبوا أخذوا الدية وليس لهم أن يقتلوا غير قاتله .

والثانى : الخطأ الذى يشبه العمد قال النبى صلى الله عليه وسلم " ألا ان فى قتل الخطأ شبه العمد ما كان فى السوط والعصا مائة من الابل ، منهـــا أربعون خلفة فى بطونها أولادها " . سماه شبه العمد لأنه قصد العدوان عليـــه بالضرب ، لكنه لا يقتل غالبا ، فقد تعمد العدوان . ولم يتعمد ما يقتل .

والثالث : الخطأ وما يجرى مجراه ، مثل أن يرمى صيدا أو هدفا فيصيب انسانا

(١) صورة البقرة ـ آيه ١٧٩ . (٢) سورة المائده ـ آيه ٤٥

(٣) محمد سليم العوا ـ فى أصول النظام الجنائى ص ٢١٩ .

بغير علمه ولا قصده ، فهذا ليس فيه قود . وانما فيه الدية والكفارة .
والقصاص فى الجراح ثابت بالكتاب والسنة والاجماع بشرط المساواة ، فاذا قطع يده اليمنى من مفصل ، فله أن يقطع يده كذلك واذا قلع سنه فله أن يقلع سنه وهكذا ، واذا لم تمكن المساواة : فلا يشرع القصاص بل تجب الديه المحدوده أو الأرش .(١)

المبحث الأول : التعزير فى القتل العمد

هناك موانع قد تمنع القصاص من القاتل ، وقال بعض الفقهاء فيها بالتعزير، منها (صلة القاتل بالمقتول كالوالد وولده ، والعفو من ولى الدم عن القاتل ، وعدم التكافؤ كقتل المسلم للكافر) .

وفى تلك الحالات التى يتخلف فيها القصاص فان للحاكم أن يعزر الجانى بما يناسب جرمه وبما يراه مانعا له ولغيره من ارتكاب مثل هذه الجريمة .

١ - قتل الوالد لولده :

قال الجمهور لا يقاد الوالد بولده ولا الجد بحفيده اذا قتله بأى وجه كان من أوجه العمد ، وعمدتهم حديث ابن عباس رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (لا تقام الحدود فى المساجد ولا يقاد بالولد الوالد). واسم الوالد والولد يتناول كل والد وان علا وكل ولد وان سفل(١).

يرى المالكية : أن الأب لا يقتل بولده ، الا أن يضجعه ويذبحه - كذلك الأم والأجداد فأما ان حذفه بسيف أو عصى فقتله لم يقتل وكذلك الجد عنده مع حفيده . وحجة مالك عموم القصاص بين المسلمين(٢)، أى حجته فى وجوب القصاص من الوالد بولده فيما اذا أضجعه وذبحه هو وجوب القصاص عموما بين المسلمين فلم يعتبر صلة الوالد بولده فى هذه الحالة بالذات . ولكن الجمهور لم يستثنوا هذه الصورة من القتل كما سبق .

(١) ابن تيمية - السياسة الشرعية - فى اصلاح الراعى والرعية - دار الكاتب العربى ص ١٥٢ وما بعدها
(٢) ابن رشد - بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٤٦٢/٢ ، الكاسانى - بدائع الصنائع ٤٦٢٠/٩ .
(٣) ابن فرحون - تبصرة الحكام ٢٣٠/٢ ، وابن رشد - المرجع السابق ٤٦٢/٢ .

٢ - العفو فى القتل :

لما كان القصاص من حقوق الأفراد فان الشرع الحنيف أجاز لأولياء الدم العفو ، والعفو يكون على الدية [١] أو مطلقا . وفى ضوء هذه الحالة اما أن يترك الجانى دون عقاب واما أن يعاقب وذلك حسب رأى الامام .

قالت طائفة منها الشافعي وأحمد واسحق وأبو ثور بانه لا يجب عليه شئ من العقاب .

وقال أبو ثور : الا أن يكون يعرف بالشر فيوءدبه الامام على قدر مايرى [٢] .

وقال مالك وغيره : يجلد مائة ويسجن سنة وبه قال أهل المدينة وروى ذلك عن عمر [٣] . وجاء فى مناقشة ذلك :(أن من قال بالعفو هو اتفاقه مع ظاهر الشرع ، وأن التحديد فى ذلك لا يكون الا بتوقيف ولا توقيف ثابت فى ذلك) [٤] .

٣ - عدم التكافؤ بين القاتل والمقتول :

يمنع عدم التكافؤ وعدم المساواة من القتل عند بعض الفقهاء ، ومن ذلك قتل (المسلم بالكافر والحر بالعبد) [٥] .

والإجماع بالنسبة للكافر الحربى أن المسلم إذا قتله فإنه لا يقتل به .

وأكثر أهل العلم لا يوجبون على مسلم قصاصا بقتل كافر أى كافر كان ، لقول النبى صلى الله عليه وسلم (المسلمون تتكافأ دماوءهم ويسعى بذمتهم

---

(١) الدية هى مبلغ معين من المال يدفع الى أولياء القتيل مقابل نزولهم عن الحق فى القصاص - أو يدفع للمجنى عليه مقابل نزوله عن الحق فى القصاص لما أصابه من اعتداء ويستخدم الفقهاء لفظ (الأرش) وهو عادة جزء محدد من الدية الكاملة ، ويكون فى الجروح .
(٢) ابن رشد - بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٣٠٣/٢ .
(٣) المرجع السابق ٣٠٣/٢ ، ابن فرحون - تبصرة الحكام ٢٩٥/٢ ، أبو وليد الباجى - المنتقى شرح الموطأ ١٢٤/٧ .
(٤) ابن رشد - المرجع السابق ٣٠٣/٢ .
(٥) ابن فرحون - تبصرة الحكام ٢٣١/٢ .

أدناهم ، ولا يقتل موءمن بكافر) • رواه الإمام أحمد وأبو داوود ، وفى لفظ (لا يقتل مسلم بكافر) رواه البخارى وأبو داوود ، وعن على رضى الله عنه قال:من السنة ألا يقتل مسلم بكافر • رواه الإمام أحمد[١].

وقال آخرون : يقتل المسلم بالكافر ، ومنهم أبو حنيفة وأصحابه وابن أبى ليلى ، وقال النخعى والشعبى وأصحاب الرأى : يقتل المسلم بالذمى خاصة واعتمدوا حديثا رواه ابن البيلمانى أن النبى صلى الله عليه وسلم أقاد مسلما بذمى وقال (أنا أحق من وفى بذمته) ، ولانه معصوم عصمة موءبدة فيقتل به قاتله كالمسلم[٢].

وروى أن أبا حنيفة وافق الجماعة فى أن المسلم لا يقاد بالمستأمن[٣].

من صور القتل التى قال الفقهاء فيها بالتعزير : الشروع فى القتل • وهو يختلف باختلاف الأثر الذى يحدثه :

أ) حالة احداث أثر :

ففيه القصاص ، وان أحدث أثرا لا يقتضى منه ففيه الدية أو الأرش - ولا مانع فى هذه الحالة اذا اقتضت المصلحة العامة أن تضاف عقوبة تعزيرية مع القصاص أو الدية[٤].

ب) عدم احداث أثر :

فعقوبته التعزير[٥] ان لم يحدث إصابة ولكن أُحدث إخافة ••

---

(١) ابن قدامة - المغنى ٦٥٢/٧ - ٦٥٣ ، سيد سابق - فقه السنة ٥٢٧/٢ ومابعدها - دار الكتاب العربى - بيروت - ط ٣ ١٣٩٧ هـ ، ١٩٧٧ م •

(٢) ابن رشد - بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٤٦٠/٢ ، وابن قدامة - المغنى ٦٥٢/٧ ، ٦٥٣ •

(٣) ابن قدامه - المغنى ٦٥٣/٧ •

(٤،٥) عبد القادر عودة - التشريع الجنائى الإسلامى ٢٤٦/١ •

جاء في المبسوط : (قلت والرجل يخترط السيف على الرجل ويريد أن يضربه ولم يفعل أو شد عليه بسكين أو عصا ثم لم يضربه بشيء من ذلك هل يعزر ؟ قال نعم لانه ارتكب مالا يحل من تخويف المسلم والقصد الى قتله)[1]. كما جاء النهى عن ذلك فى السنة ، فعن أبى هريرة رضى الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (الا يشر أحدكم الى أخيه بالسلاح ، فانه لا يدرى لعلّ الشيطان ينزع فى يده فيقع فى حفرة من النار) متفق عليه[2]

---

(١) السرخسى - المبسوط ج ٢٤ / ص ٣٧ .

(٢) ابى زكريا يحيى بن شرف النووى الدمشقى - رياض الصالحين - دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع - لبنان ص ٤٣٦ (ينزع : أصل النزع الطعن والفساد)

المبحث الثاني : التعزيرفي القتل شبه العمد

تعريفه :

أ) هو ماكان بما مثله لا يقتل فى العادة (كالعصا والسوط والابرة) مع كونه قاصدا للقتل[١].

ب) أن يكون عامدا فى الفعل غير قاصد للقتل (كرجل ضرب رجلا بخشبه أو رمى بحجر يجوز أن يسلم من مثلها أو يتلف فافضى الى قتله ، أو كمعلم ضرب صبيا بمعهود أو عزر السلطان رجلا على ذنب فتلف)[٢].

- وفيه دية مغلظة وهى مائة من الأبل أربعون منها فى بطونها أولادها - لما جاء فى الحديث عن عبد الله بن عمرو أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (ألا ان قتيل الخطأ شبه العمد قتيل السوط أو العصا فيه مائة من الابل منها أربعون فى بطونها أولادها) . رواه الخمسة الا الترمذى[٣].

وقد اختلفت فيه أقوال الفقهاء ، فأبو حنيفة والشافعى وأحمد يعترفون به ، وقال به جمهور فقهاء الامصار وباثباته قال عمر بن الخطاب وعلى وعثمان وغيرهم ولا مخالف لهم من الصحابة[٤].

والامام مالك ينكره ولا يرى القتل الا عمدا وخطأ ولا وسط بينهما[٥]، ولا يثبته الا فى الابن مع أبيه وقد قيل انه يتخرج عنه فى ذلك رواية أخرى[٦].

(١ ، ٢ ، ٣) الشوكانى - نيل الاوطار ٢٤/٧ و ٢٥ ، ابن رشد - بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٤٥٨/٢ ، الماوردى - الاحكام السلطانية ص ٢٣٣ .

(٤) ابن رشد - المرجع السابق ٤٥٨/٢ ، عوده التشريع الجنائى الاسلامى ٢٤٧/١ .

(٥) عبد القادر عودة - المرجع السابق ٢٤٧/١ .

(٦) ابن رشد - المرجع السابق ٤٥٨/٢ .

- والقائلون بالقتل شبه العمد يقررون أن عقوبته الدية فقط ، ولكنهم مع هذا يجيزون أن يجتمع التعزير مع الدية فطبقا لرأيهم (أى الفقهاء) تطبق نصوص القانون فى القتل شبه العمد مع نصوص الشريعة[1]، ولولى الأمر تحديد عقوبة التعزير على هذه الجريمة .

---

(١) عبد القادر عودة - التشريع الجنائى الاسلامى ٢٤٧/١ .

المبحث الثالث : التعزير فى القتل الخطأ

تعريفه :

أ) (أن يتسبب اليه فى القتل من غير قصد) ، فلا يقاد القاتل بالمقتول (كرجل رمى هدفا فأمات انسانا أو حفر بئرا فوقع فيها انسان أو أشرع جناحا فوقع على انسان أو ركب دابة فرمحت ووطئت انسانا أو وضع حجرا فعثر به انسان فهذا وما أشبهه اذا حدث عنه الموت قتل قتل محض يوجب الدية دون القود[(١)].

ب) (الفعل بغير قصد اما مباشرة) ـ كسقوطه عليه أو تقلب المرأة على ولدها وهى نائمة وشبه ذلك ، واما تسببا[(٢)].

ج) ماكان خطأ فيهما جميعا (أى فى العهد والضرب)[(٣)].

العقوبة المقررة فى الشريعة الاسلامية للقتل الخطأ هى الدية والكفارة ولا تختلف الدية فى المقدار عنها فى القتل العمد[(٤)].

التعزير فى القتل الخطأ

ليس هناك تعزير فى الخطأ باتفاق الفقهاء[(٥)]، اكتفاء بالعقوبتين الاصليتين وهما الدية والكفارة على أنه ليس فى الشريعة مايمنع أن يقدر ولى الامر عقوبة تعزيرية فى حالة العفو عن الدية اذا رأى فى ذلك صالح الجماعة[(٦)].

---

(١) ابى الحسن على بن محمد بن حبيب البصرى البغدادى الماوردى ـ الاحكام السلطانية ط ١ ١٣٢٧ ـ ١٩٠٩ ص ٢٣٢ .

(٢) ابن فرحون ـ تبصرة الحكام ٢٣١/٢ .

(٣) ابن رشد ـ بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٤٥٨/٢ ، ٤٥٩ (وجاء فيه : وقال الشافعى شبه العمد ماكان عمدا فى الضرب خطأ فى القتل ، أى ماكان ضربا لم يقصد به القتل فتولد عنه القتل والخطأ ماكان خطأ فيهما جميعا) .

(٤) د. سليم العوا فى أصول النظام الجنائى ص ٢٢١ ، الكفارة (دائرة بين العبادة والعقوبة) ، عبد العزيز علم ـ التعزير ص ١٠٨ ، ١٠٩ هامش (١) .

(٥) جاء فى المدونة (ارأيت القتل خطأ هل فيه تعزير وحبس فى قول مالك (قال) ماسمعت من مالك فيه شيئا ولا علمت أن أحدا يعزر فى الخطأ أو يحبس فيه وأرى انه ليس عليه حبس ولا تعزير) الامام مالك بن أنس ـ المدونة الكبرى ٤٢٠/٦ .

(٦) عبد القادر عودة ـ التشريع الجنائى ٢٠٤/٢ ، ٢٠٥ .

المبحث الرابع : القصاص فى الجروح

أ) الجروح تكون فى الوجه والرأس وتسمى (الشجاج) وباقى جراح الجسم فيما عدا فصل الاطراف أو فقد منفعتها فهى ماتسمى جراحا .

وتنقسم الجراحة الى قسمين :

١ - قسم تنفذ الجراحة فيه الى الجوف وتسمى الجائفة ، فاذا لم تنفذ لا تكون جائفة ، وهناك مواضع تنفذ منها الجائفة مثل الصدر والبطن والظهر والجنبين ومابين الانثيين والدبر وغير ذلك مثل ثغرة النحر والورك على تفصيل عند الفقهاء .

٢ - ماعدا الجائفة : من جراح الجسم ومما يدخل فى الجراحات بسائر البدن والتى تكون فى اللحم أو توضح عن العظم أو تكسر عظام الجسم .

ب) القصاص فى الجروح : وقد اختلف الفقهاء فى حكم الجروح :

١ - ففريق يرى انه لا قصاص فى عمد الجروح ، سواء كانت جائفة أم غير جائفة ، بناء على انه لا يمكن فيها استيفاء القصاص على وجه المماثلة.

٢ - ويرى آخرون : أنه يجب القصاص فى كل جرح ينتهى الى عظم (كالموضحه) وذلك كالجراح فى العضد أو الفخذ أو الساق أو القدم ، لقوله تعالى : (والجروح قصاص)(١) ، فيجب القصاص فى كل جرح يمكن استيفاؤه من غير زيادة ، واذا كان الجرح غير منته الى عظم كالجائفة أو كانت الجناية على عظم فانه لا يكون فيها قصاص ،لانه لا تمكن المماثلة فيه ولا يؤمن أن يستوفى أكثر من الحق ، فيسقط القصاص (٢).

---

(١) سورة المائدة - آية ٤٥ .

(٢) عبد العزيز عامر - التعزير ص ١٤٨ ومابعدها بتصرف .

ويرى الإمام مالك وجوب القصاص في كل جراح الحد سواء انتهت إلى عظم ، وسواء أكانت في العظم أو في غير العظم ، ولا يمنع القصاص إلا إذا عظم الخطر منه كما في عظام الصدر والعضد والصلب والفخذ ولا قصاص عند مالك في الجائفة [١].

٣ - التعزير في الجروح : إذا امتنع القصاص لعدم إمكان الاستيفاء أو لفقد أى شرط من شروطه [٢] أو سقط بالعفو عنه ممن يملك العفو أو كانت الجريمة خطأ ، فإنه يجب (الأرش) وهو جزء من الدية [٣]، ويوجب بعض الأئمة التعزير بالأدب مع القصاص ، والآخرون يجيزونه ، فالامام مالك يوجب التعزير مع القصاص في الجروح ، كما جاء في تبصرة الحكام ،(أما العمد فموجبه القصاص والأدب اذا آمن من تناهيه الى الموت ، وكل شخصين يجرى بينهما القصاص في النفس يجرى بينهما القصاص والارب في الجراح) [٤].

وبقية الأئمة : يجيزون الجمع بين التعزير بالأدب والقصاص ولا يوجبونه [٥].

---

(١) عبد العزيز عامر - المرجع السابق ص ١٥١ ، عبد القادر عودة - التشريع الجنائى الاسلامى ٢٣٥/٢ .

(٢ ، ٣) للشروط والارش تفصيل عند العلماء يراجع فى كتب الفقه .

(٤) ابن فرحون - تبصرة الحكام بهامش فتح العلى المالك ٢٣٢/٢ ، عبد القادر عودة - التشريع الجنائى الاسلامى ٢٤٨/١ .

(٥) عبد القادر عودة - المرجع السابق ٢٤٨/١ .

الباب الثاني

الفصل الثالث : (نماذج من جرائم التعزير الأخرى)

نعرض لبعض الجرائم التى ليس فيها حد ولا قصاص ولا كفارة ، وهى مما شرع فيها التعزير ، وقد نهى الله عنها فى كتابه الكريم وفى السنة المطهره ولم يحدد لهذه الجرائم عقوبات فى الشريعة لأن الله سبحانه وتعالى الذى أنزل الشرع صالحا لكل زمان ومكان علم أن مصالح الناس وأحكامهم تتغير وتتبدل من زمان الى زمان فكان ضروريا أن يترك المجال لولى الأمر المسلم أن يحدد عقوبة تلك الجرائم بحسب كبر الذنب ، وصغره ،

ومن تلك الجرائم :

١ - السحر والكهانة والشعوذة : قال تعالى : (قالوا ياموسى إما أن تلقى وإما أن نكون نحن الملقين ، فلما ألقوا سحروا أعين الناس واسترهبوهم وجاءوا بسحر عظيم ، وأوحينا إلى موسى أن ألق عصاك فإذا هى تلقف مايأفكون فوقع الحق وبطل ماكانوا يعملون)(١)

قال ابن كثير : قيل الحكمه فى هذا (وهو قول موسى عليه السلام ألقوا أى أنتم أولا) - والله أعلم ليرى الناس صنيعهم ويتأملوه فاذا فرغوا من بهرجهم و (محالهم)(٢) جاءهم الحق الواضح الجلى بعد التطلب له والانتظار منهم لمجيئه فيكون أوقع فى النفوس .

(وسحروا أعين الناس) أى قلبوها وغيروها عن صحه إدراكها بما جاءوا به من التمويه والتخييل الذى يفعله المشعوذون وأهل الخفه .(٣)

---

(١) سورة الاعراف آيه ١١٥ - ١١٦

(٢) أى حيلهم

(٣) ابن كثير - تفسير القرآن العظيم ، ٢/٢٣٧

٢- التجسس :

التجسس من الأمور التى نهى الله عنها ورسوله صلى الله عليه وسلم وجرمها لعظم اثمها وخطورتها على المسلمين

التجسس من المسلم أو من الذمى أو المحارب على المسلمين .

قال تعالى: (يا أيها الذين آمنوا اجتنبوا كثيرا من الظن إن بعض الظن إثم ولاتجسسوا ولايغتب بعضكم بعضا أيحب أحدكم أن يأكل لحم أخيه ميتا فكرهتموه واتقوا الله إن الله تواب رحيم)(١)

وقال صلى الله عليه وسلم : (إياكم والظن فإن الظن أكذب الحديث . ولاتجسسوا ولاتحسسوا ولا تحاسدوا ولاتباغضوا ولا تدابروا وكونوا عباد الله إخوانا) رواه البخارى عن أبى هريرة .(٢)

قال ابن كثير :

والتجسس غالبا يطلق فى الشر ومنه الجاسوس ، وقال الأوزاعى: التجسس البحث عن الشىء (٣). وقد اختلفت فيه أقوال الفقهاء.

أولا : التجسس من المسلم :

(روى عن الإمام مالك وغيره أن من الجرائم مايبلغ فيها التعزير حد القتل ،ووافقه بعض أصحاب أحمد فى مثل الجاسوس المسلم اذا تجسس للعدو على المسلمين ، فإن أحمد توقف فى قتله وجوّزه مالك وبعض الحنابلة كابن عقيل ، ومنعه أبو حنيفه والشافعى وبعض الحنابلة كالقاضى أبى يعلى)(٤)

---

(١) سورة الحجرات آية (١٢)

(٢) فتح البارى - كتاب الادب ٤٨١/١٠

(٣) تفسير ابن كثير ٢١٣/٤

(٤) الجوينى، غياث الامم فى التياث الظلم هامش ٧٨٧ - ص ١٦٣ ، ١٦٤، ابن فرحون تبصرة الحكام ٣٠٢/٢، ابن تيميه - السياسة الشرعية - ص ٩٦

وقيل فى تعزيرهم - (أن يوجعوا عقوبه ويطال حبسهم حتى يحدثوا توبه)[١]

ثانيا : التجسس من الذمى أو المحارب : اذا وقعت تلك الجريمه من الذمى أو المحارب فان جمهور الفقهاء يرون قتله - فقد قال أبو يوسف فيهم (ان كانوا من أهل الحرب أو من أهل الذمه ممن يؤدى الجزية من اليهود والنصارى والمجوس فتضرب أعناقهم)[٢]

٣ - شهادة الزور :

وهى الكذب متعمدا على غيره[٣] ، قال الطبرى : أصل الزور تحسين الشىء ووصفه بخلاف صفته ، حتى يخيل لمن يسمعه أو يراه أنه خلاف ماهو به.[٤]

عن عبد الرحمن بن ابى بكرة عن ابيه رضى الله عنه قال : قال النبى صلى الله عليه وسلم (ألا أنبئكم بأكبر الكبائر (ثلاثة) ؟ قالوا : بلى يارسول الله ، قال : الاشراك بالله ، وعقوق الوالدين - وجلس وكان متكئا فقال - : ألا وقول الزور .

قال : فما زال يكررها حتى قلنا : ليته سكت)[٥]

---

(١) ابى يوسف - الخراج - ص ٢٠٦
(٢) ابى يوسف - الخراج - ص ٢٠٦ ، وهذا الرأى عند اغلب الفقهاء

(٣) تفسير ابن كثير ٢٩/٣
(٥) فتح البارى شرح صحيح البخارى ٢٦١/٥
(٤) تفسر الطبرى ٤٩/١٩

وقال تعالى : (والذين لايشهدون الزور وإذا مروا باللغو مروا كراما)(١)

والمعنى : أى والذين لايؤدون الشهادات الكاذبة، ولايساعدون أهل الباطل على باطلهم .(٢)

التعزير فى شهاده الزور :

كان عمر بن الخطاب رضى الله عنه يجلد شاهد الزور أربعين جلده ، ويسخم وجهه (يطليه بماده سوداء) ويحلق رأسه ويطوف به فى الاسواق(٣) . فهذه العقوبات التى عاقب بها أمير المؤمنين عمر رضى الله عنه شاهد الزور .

٤ - آكل الربا :

وهى جريمه اقتصاديه واجتماعية تؤثر آثرا سيئا فى كيان الفرد والمجتمع - فهى تزيد الغنى غنا من حرام وتزيد الفقير فقرا وتمنع التعاون والتراحم فى المجتمع وتعطل التكافل وروح الأخوه بين الناس .

الربا : ربا الشئ يربو ربوا ورباء زاد ونما وأربيته نميته وفى التنزيل العزيز ويربى الصدقات .(٤)

شرعا : هو فضل مال خال عن العوض فى معاوضة مال بمال(٥) .

قال تعالى : (الذين يأكلون الربا لايقومون إلا كما يقوم الذى يتخبطه الشيطان من المس ذلك بأنهم قالوا إنما البيع مثل الربا وأحل الله البيع وحرم الربا فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ماسلف وأمره إلى الله ومن عاد فأولئك أصحاب النار هم فيها خالدون)(٦)

---

(١) سورة الفرقان - آية ٧٢
(٢) تفسير المراغى ٤٠/١٩
(٣) ابن تيمية - المرجع السابق - ٤١/١٩ ، وفى نفس المعنى السياسه الشرعيه - ص٩٨
(٤) ابن منظور - لسان العرب ١٧/١٩
(٥) أبى البركات عبدالله النسفى - تفسير النسفى /دار الكتاب العربى بيروت ح١ص١٣٧
(٦) سورة البقرة - آية ٢٧٥

وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم (آجتنبوا السبع الموبقات قالوا يارسول الله وماهن ؟ قال : الشرك بالله ، والسحر وقتل النفس التى حرم الله إلا بالحق وأكل الربا ، وأكل مال اليتيم ، والتولى يوم الزحف ، وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات) (١) .

فالربا محرم بنص الكتاب والسنه ومن فعله فقد ارتكب محرما ، ولما لم يكن هناك عقوبه محدده من الشارع فهى من جرائم التعزير ، ويكون للقاضى اختيار العقاب الملائم لهذا الفعل .

٥ - غش المكاييل والموازيين وغيرها :

يقول الله تعالى:(ويل للمطففين الذين إذا اكتالوا على الناس يستوفون ، وإذا كالوهم أو وزنوهم يخسرون) (٢) ويقول : (أوفوا الكيل ولاتكونوا من المخسرين ، وزنوا بالقسطاس المستقيم ، ولاتبخسوا الناس أشياءهم ولا تعثوا فى الأرض مفسدين) (٣) وقال تعالى (وإلى مدين آخاهم شعيبا قال ياقوم اعبدوا الله مالكم من إله غيره قد جاءتكم بينة من ربكم فأوفوا الكيل والميزان ولاتبخسوا الناس أشياءهم) (٤) .

وهو من باب أكل أموال الناس بالباطل .

عن ابى هريره ان رسول الله صلى الله عليه وسلم مر على صبرة طعام . فادخل يده فيها فنالت أصابعه بللا . فقال : (ماهذا ياصاحب الطعام قال : أصابته السماء (٥) يارسول الله قال (أفلا جعلته فوق الطعام

(١) صحيح مسلم - كتاب الايمان ٩٢/١

(٢) سورة المطففين - آيه (١ - ٣)

(٣) سورة الشعراء - آيه (١٨٠ - ١٨٣) (٤) سورة الأعراف - آيه ٨٥

(٥) (صبرة طعام) قال الازهرى : الصبرة الكومه المجموعة من الطعام.

كى يراه الناس ؟ من غش فليس منى)[١]

٦ - جريمة الرشوة

الرشوة محرمه بالكتاب والسنة ، فقد قال تعالى (سماعون للكذب أكالون للسحت)[٢] وقال تعالى (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها إلى الحكام لتأكلوا فريقا من أموال الناس بالاثم وأنتم تعلمون)[٣] .

وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم (لعن الله الراشى والمرتشي والرائش)[٤] .

وفى قصه بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم لابن اللتبيه الذى بعثه على الصدقه ، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (مابال الرجل نستعمله على العمل مما ولانا الله ، فيقول : هذا لكم وهذا أهدى لى، فهلا قعد فى بيت أبيه أو بيت أمه فينظر أيهدى إليه أم لا)[٥] .

وللرشوة صور كثيرة فقد تكون فى شكل مال أو هدية أو غير ذلك من الامور التى تكلم فيها الفقهاء ، كلها محرمة وباطلة - ولما كانت تلك الجريمة مما لم يحدد له الشارع عقوبه مقدرة ففيها التعزير - لأنها مخالفة لأمر الشريعة الغراء وتؤدى إلى الفساد فى الأرض .

---

(١) صحيح مسلم - باب الايمان ٩٩/١ ح ١٦٤
(٢) سورة المائدة - آية (٤٢)
(٣) سورة البقرة - آية ١٨٨
(٤) احمد البنا - الفتح الربانى بترتيب مسند الامام احمد بن حنبل ٢١٣/١٥
(٥) الحافظ المنذرى - الترغيب والترهيب - ص ٣٣٠

٧ - خيانة الأمانة :

هذه الجريمة لها صور متعدده نهى الله عنها ورسوله صلى الله عليه وسلم ، فمن صورها الخيانه فى الدين وعدم إعتناق الدين الحق ، ومنها عدم أداء الامانه الى أهلها وهى الصوره الشائعه للخيانه ومنها أكل مال اليتيم، ويدخل فيها عدم الوفاء بالعقود والعهود .

قال تعالى (إنا عرضنا الأمانه على السموات والأرض والجبال،فأبين أن يحملنها وأشفق منها وحملها الإنسان إنه كان ظلوما جهولا)(١)

وقال تعالى : (إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل)(٢)

وقال تعالى (ياأيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود)(٣)

وقال تعالى :(ولا تقربوا مال اليتيم إلا بالتى هى أحسن حتى يبلغ أشده وأوفوا بالعهد إن العهد كان مسئولا)(٤)

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الخيانه (أربع من كن فيه كان منافقا خالصا ، ومن كانت فيه خصلة منهن كانت فيه خصلة من النفاق حتى يدعها ، إذا أؤتمن خان ، وإذا حدث كذب ، وإذا عاهد غدر ، وإذا خاصم فجر)(٥)

ولما كانت الخيانه ليست من جرائم الحدود والقصاص ولم تحدد لها عقوبه معينة) فإن فيها التعزير .

---

(١) سورة الاحزاب - آيه (١٢)
(٢) سورة النساء - آيه (٥٨)
(٣) سورة المائده- آيه (١)
(٤) سورة الاسراء - آيه (٣٤)
(٥) البخارى - صحيح البخارى ١/١٤

٨ - السب :

السب منهى عنه فى الكتاب الكريم و لسنه المطهره - وهو ليس من خصال المسلمين .

يقول الله تعالى : (لايحب الله الجهر بالسوء من القول إلا من ظلم وكان الله سميعا عليما)(١)

ويقول : (ياأيها الذين آمنوا لايسخر قوم من قوم عسى أن يكونوا خيرا منهم ، ولانساء من نساء عسى أن يكن خيرا منهم ، ولاتلمزوا أنفسكم ، ولاتنابزوا بالألقاب بئس الاسم الفسوق بعد الأيمان)(٢) .

وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم (المسلم أخو المسلم لايظلمه ولايخذله ولايحقره)(٣)

وقال : (سباب المسلم فسوق ،وقتاله كفر)(٤)

وفى السباب التعزير ، فهو ليس حدا من الحدود وليس قصاصا وانما هو معصيه يجب فيها التعزير .

ويجوز ان يكون التعزير بالمثل - وذلك بأن يفعل بالمعتدى بالسب نظير مافعل ، فان سبه فى نفسه أو سخر به أو هزأ به أو دعا عليه فله أن يفعل به نظير مافعل به متحريا العدل .

---

(١) سورة النساء - آيه (١٤٨)

(٢) سورة الحجرات - آيه (١١)

(٣) احمد البنا - الفتح الربانى بترتيب مسند الامام احمد بن حنبل الشيبانى ح١٩/ص٢٦

(٤) البخارى - صحيح البخارى ٨٤/٧ (كتاب الادب) .

قال ابن القيم :

(وهذا أقرب الى الكتاب والميزان وآثار الصحابه من التعزير المخالف للجنايه جنسا ونوعا وقدرا وصفه ، وقد دلت السنه الصحيحه الصريحه على ذلك)[(١)]

٩ - النظر الى ماحرم الله :

قال الله تعالى : (قل للمؤمنين يغضوا من أبصارهم ويحفظوا فروجهم ذلك أزكى لهم ان الله خبير بمايصنعون وقل للمؤمنات يغضضن من أبصارهن ويحفظن فروجهن)[(٢)]

وفي هذه الآيه دليل على تحريم النظر الى غير من يحل النظر اليه ومعنى (ويحفظوا فروجهم) انه يجب عليهم حفظها عما حرم عليهم . وقيل المراد ستر فروجهم عن ان يراها من لا تحل له رؤيتها ،ولامانع من ارادة المعنيين فالكل يدخل تحت حفظ الفرج وفي الآيه وعيد لمن لم يغض بصره ويحفظه[(٣)]

وقد حذر الله سبحانه وتعالى من كل الطرق المؤديه الى الزنا ومنها النظره التي لاتحل حتى لاتحرك مكامن الشهوه وتكون مدخلا للشيطان الى قلب ابن آدم - والنظره المحرمه سهم من سهام ابليس ، وهي معصيه ليس فيها حد مقدر من الشارع سبحانه فيكون فيها التعزير لما يترتب عليها من فساد وافساد في المجتمع .

---

(١) ابن القيم الجوزية - اعلام الموقعين ٣٢٩/١

(٢) سورة النور - آيه ٣٠ ، ٣١

(٣) الشوكاني - شرح فتح القدير - ٢١/٤

١٠ - التعريض بالقذف من غير نية وعدم الإحصان :

لايجب حد القذف الا بصريح القول أو بالكنايه مع النيه فالصريح مثل أن يقول زنيت أو يازانى والكنايه كقوله يافاجر أو ياخبيث فإن نوى به القذف وجب به الحد لان مالاتعتبر فيه الشهادة كانت الكنايه فيه مع النيه بمنزلة الصريح وأن لم ينو به القذف لم يجب به الحد ولكنه يعتبر معصيه لا حد فيها ولا كفارة ويكون فيها التعزير .

ومن لايجب عليه الحد لعدم أحصان المقذوف أو للتعريض بالقذف من غير نيه عذر لأنه آذى من لايجوز آذاه .(١)

١١ - المجاهره بالمعاصى :

لما كانت الجريمه آفه فى المجتمع الاسلامى ومرضا خطرا لايصح السكوت عليه حتى يستأصل ليصبح المجتمع نظيفا طائعا لله سبحانه ولرسوله صلى الله عليه وسلم ، فان اشاعه الجريمه والتحدث بها واظهارها يعتبر جريمه فى حد ذاته - لانه يساعد على الاستهتار بالجريمه وسهولة ارتياد محارم الله جميعا .

قال تعالى : (إن الذين يحبون أن تشيع الفاحشه فى الذين آمنوا لهم عذاب أليم فى الدنيا والآخره والله يعلم وأنتم لاتعلمون)(٢)

وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم (أيها الناس قد آن لكم أن تنتهوا عن حدود الله . من أصاب من هذه القاذورات شيئا فليستتر بستر الله فإنه من يبدى لنا صفحته نقم عليه كتاب الله)(٣)

وعن ابى هريره رضى الله عنه قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول (كل أمتى معافى إلا المجاهرين ومن المجاهره ان يعمل الرجل

---

(١) الشيرازى - المهذب - ٢٧٣/٤ ، ٢٧٤
(٢) سورة النور - آيه ١٩
(٣) مالك بن انس - الموطأ - تعليق فؤاد عبد الباقى - داراحياء الكتب العربية بمصر ٨٢٥/٢ .

بالليل عملا ثم يصبح وقد ستره الله فيقول : يافلان عملت البارحة كذا وكذا ، وقد بات يستره ربه ويصبح يكشف ستر الله عنه)[١]

١٢ - نكاح المتعة :

هو أن يتزوج الرجل المرأة مدة مثل أن يقول زوجتك ابنتى شهرا أو سنه أو الى انقضاء الموسم او قدوم الحاج وشبهه سواء أكانت المدة معلومه أو مجهولة .[٢]

وقد رخصالرسول صلى الله عليه وسلم فى صدر الأسلام فى بعض غزواته لأمر حادث دعا اليه فعن ابن مسعود رضى الله عنه قال : كنا نغزو مع الرسول ولنيس معنا نساء فقلنا ألا نختص ؟ فنهانا عن ذلك ثم رخص لنا بعد أن ننكح المرأة بالثوب الى أجل . ثم قرأ عبد الله (ياأيها الذين آمنوا لاتحرموا طيبات ماأحل الله لكم) الآيه المائده[٣] وعن محمد بن كعب عن ابن عباس قال : إنما كانت المتعة فى أول الأسلام - كان الرجل يقدم البلدة ليس له بها معرفة فيتزوج المرأة بقدر مايرى أنه يقيم فتحفظ له متاعه وتصلح له شأنه حتى نزلت هذه الآيه :(إلا على أزواجهم أو ماملكت أيمانهم).[٤]

---

(١) ابن حجر العقسلانى فتح البارى بشرح صحيح البخارى ٤٨٦/١٠ (كتاب الأدب)
(٢) ابن قدامه - المغنى ٦٤٤/٦
(٣) سورة المائده - آيه (٨٧) - الشوكانى - نيل الاوطار- دارالجيل بيروت ص ٢٦٨.
(٤) سورة المعارج - آيه ٣٠

قال ابن عباس فكل فرج سواهما حرام "(١)

ثم حرمه الرسول (ﷺ) بعد ذلك تحريم تأبيد لاتوقيت حيث روى عن على رض الله عنه انه قال : أن رسول الله (ﷺ) نهى عن نكاح المتعة وعن لحوم الحمر الأهليه زمن خيبر وفي رواية آخرى نهى عن متعة النساء يوم خيبر وعن أكل لحوم الحمر الأنسية) (٢) فنكاح المتعه حرام ولايجوز أن يفعله أحد من المسلمين ، ولاشبهه لأحد اليوم فى حل فعله .

١٣- الخلوه بالأجنبيه :

الخلوه من الأمور التى منعها الشارع الحكيم للوقاية من الزنا - فان الشيطان يجد فرصته فى هذه الخلوه لكى يوسوس للرجل والمرأة بالفاحشه لذلك كان تحريم الخلوه بالاجنبيه من باب سد الذرائع منعا لما يترتب عليها من المفسده ، فعن جابر (أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يخلون بامرأة ليس معها ذو محرم منها فان ثالثهما الشيطان) (٣) .

وعن عامر بن ربيعه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (لايخلون رجل بأمرأه لاتحل له فإن ثالثهما الشيطان إلا المحرم) (٤)

فالخلوه بالاجنبيه مجمع على تحريمها - وعلة التحريم مافى الحديث من كون الشيطان ثالثهما وحضوره يوقعهما فى المعصيه وأما مع وجود المحرم

---

(١) الشوكانى - نيل الاوطار - ٢٦٨/٦ ، ٢٦٩

(٢) شرح الزرقانى على موطأ مالك ١٥٢/٤ ، ١٥٣ ، الشوكانى - المرجع السابق ص ٢٦٩

(٣) رواه أحمد - نيل الاوطار ٢٤١/٦

(٤) نيل الاوطار ٢٤١/٦

فالخلوة بالأجنبية جائزه لامتناع وقوع المعصية مع حضوره.(١)

وهذه الجريمه ليس فيها حد مقرر فى الشرع وفى ارتكابها معصيه لله ورسوله وقد عزر فيها أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله عنه - قال مكحول (وجد رجل من خزاعة رجلا من أسلم فى بيته بعد العتمة مطويا فى حصير فطرق به عمر بن الخطاب فجلده مائة جلدة وغربه سنة)(٢)

١٤ - الاختلاط :

وهو إختلاط الرجال بالنساء والنساء بالرجال يؤدى الى مفاسد أخلاقيه محققه - وقد انتشر هذا الأمر فى المجتمعات الإسلامية تقليداً للشرق والغرب ومخالفة لله سبحانه ولرسوله (صلى الله عليه وسلم) وهو من الجرائم الخلقيه التى ليس فيها حد مقدر ، ولكن يبقى فيها العقاب على حسب مايراه الحاكم مناسبا لذلك ، فقد روى ان عمر بن الخطاب رضى الله عنه منع أن يطوف الرجال مع النساء ، فرأى رجلا يصلى مع النساء فضربه بالدره فقال الرجل والله إن كنت أحسنت لقد ظلمتنى ، وإن كنت أسأت فماعلمتنى. فقال عمر أما شهدت عزمتى ؟ فقال ماشهدت لك عزمة فألقى إليه الدرة وقال له اقتص قال : لا اقتص اليوم - قال فأعف عنى ،قال : لااعفو فافترقا على ذلك ثم لقيه من الغد فتغير لون عمر فقال له الرجل ياأمير المؤمنين كأنى أرى ماكان منى قد أسرع فيك ؟ قال أجل ، قال أشهد الله انى قد عفوت عنك.(٣)

وهذا من نوع التعزير درءاً للمفاسد وهو مجال متسع للحاكم المسلم ان يحظر كل مامن شأنه أن يؤدى الى مفسده ويؤدب عليه - بحيث يكون متمشيا مع منهاج القرآن الكريم والسنة النبوية وأفعال الصحابة والخلفاء الراشدين.

---

(١) الشوكانى - نيل الاوطار - ٢٤١/٦

(٢) مصنف عبد الرزاق - ٤٣٦/٩

(٣) أبو الحسن الموردى - الاحكام السلطانيه - مكتبة ومطبعة مصطفى الحلبى ط ٣ ١٩٧٣ ص ٢٤٩

١٥ - التعزيـر درءا للمفاسد :

ومنه ما فعلـه عمر بن الخطاب رضى الله عنه حين نفـى نصربن الحجاج من المدينة الى البصره - خشية أن يفتتن به النساء[١] درءا للمفاسـد - على الرغم من انه لم يرتكب معصيه معينه تستوجب النفى - ولكن وجـوده بالمدينه قد يسبب فتنه ومفسده أكبر ضررا من الضرر الذى وقع عليه بالنفى. أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم باخراج الخنثيين من المدينة ونفيهم وكذلك الصحابة من بعدهم [٢] وجاء فى السياسة الشرعية (وكذلك الشر والمعصية ينبغى حسم مادته وسد ذريعته ودفع مايفضى اليه اذا لم يكن فيه مصلحة راجحة مثال ذلك مانهى عنه النبى صلى الله عليه وسلم فقال(لايخلونّ الرجل بامرأة فإن ثالثهما الشيطان) وقال لايحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر مسيرة يومين إلا ومعها زوج أو ذو محرم) فنهى صلى الله عليه وسلم عن الخلوة بالأجنبية والسفر بها لأنه ذريعة إلى الشر. وروى عن الشعبى أن وفد عبد القيس لما قدموا على النبى صلى الله عليه وسلم كان فيهم غلام ظاهر الوضاءة فأجلسه خلف ظهره . "وقال انما كانت خطيئة داود النظر" وروى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه بلغه أن رجلا يجلس إليه الصبيان فنهى عن مجالسته . فإذا كان من الصبيان من تخاف فتنته على الرجال أو على النساء منع وليه من إظهاره لغير حاجة أو تحسينـه لاسيما بترييحه وتجريده فى الحمامات ،و احضاره مجالس اللهو و الاغانى فان هذا مما ينبغى التعزير عليه)[٣]

---

(١) وقصته (أن عمر رضى الله عنه كان يعس فى المدينه فسمع أمرأه تقول هل من سبيل الى خمر فأشربها أم من سبيل الى نصر بن حجاج) .. الى آخرهـا

كما وردت فى التشريع الجنائى - عبد القادر عوده ١/١٥١ ، ابن القيم الجوزية - الطرق الحكمية ص١٨ وجاءت فيه اشارة للنفى ، ابن فرحون تبصرة الحكام ٢/٢٩٦

(٢) المرجع السابق ٢/٢٩٦ .

(٣) ابن تيمية السياسة الشرعية دار الكتب العربية بيروت ص ١٢٠ ، ١٢١ (بتصرف).

١٦ - كسر النقود وتزييفها

تزييف النقود من الجرائم الاقتصادية التى توءثر على رفاهية المجتمع وقوته المادية ، وقد اختلف الفقهاء فى كراهية كسرها ، فذهب مالك وأكثر فقهاء المدينة الى أنه مكروه لانه من جملة الفساد فى الأرض وينكر على فاعله وروى عن النبى صلى الله عليه وسلم انه نهى عن كسر سكة المسلمين الجارية بينهم .

والسكة هى الحديدة التى يطبع عليها الدراهم ولذلك سميت الدراهم المضروبة سكة ، وقد كان ينكر ذلك ولاة بنى أميه حتى اسرفوا فيه .

وحكى الواقدى أن ابان بن عثمان كان على المدينة فعاقب من قطع الدراهم وضربه ثلاثين سوطا وطاف به . قال الواقدى وهذا عندنا فيمن قطعها ودس فيها المفرغة والزيوف فان كان الأمر على ماقاله الواقدى فما فعله أبان بن عثمان ليس بعدوان لانه ماخرج به عن حد التعزير والتعزير على التدليس مستحق[١] .

وذهب أبو حنيفة وفقهاء العراق الى أن كسرها غير مكروه .

وقد حكى صالح بن حفص عن أبى بن كعب فى قول الله تعالى (أو أن نفعل فى أموالنا مانشاء) قال كسر الدراهم ، ومذهب الشافعى رحمه الله انه قال: ان كسرها لحاجة لم يكره له وان كسرها لغير حاجة كره له لان ادخال النقص على المال من غير حاجه سفه .

---

(١) الماوردى - الاحكام السلطانية ص ١٥٥ .

الباب الثالث

بعض التطبيقات فى نظم المملكة العربية السعودية

الفصل الأول

جريمة الغش

الفصل الثانى

جريمة الرشوة

الفصل الثالث

جريمة التزوير

الفصل الرابع

جريمة التهريب الجمركى

الفصل الأول : جريمة الغش

تمهيد :

الغش فى المعاملات وغيرها من الذنوب والمعاص التى نهى الله عنها ورسوله فهو يؤدى الى أكل أموال الناس بالباطل وإلى إيذاء المسلمين والاضرار بهم فى حياتهم الاجتماعية ومعاملاتهم الفردية والاقتصادية . ولخطورة الغش فقد أهتمت الشرائع السماوية والشريعة الخاتمة بتحريمه والوعيد لصاحبه .

واهتمت الأنظمة الوضعية الحديثة بتجريم الغش بأنواعه وصوره المتعددة ووضع العقوبات الرادعة للمخالفين ، وقد تناولت هذه الأنظمة على وجه الخصوص الغش التجارى بمختلف صوره لما له من ضرر على مصلحة الفرد والمجتمع ، فهو يؤثر تأثيرا ضارا على صحة الجماعة وغذائهم وكسائهم وشرابهم ، الى غير ذلك من المواد الضرورية للحياة أو الكماليات(1).

الغش جريمة تعزيرية :

جريمة الغش التجارى وعقوباتها تعتبر من الجرائم والمخالفات التعزيرية التى يجوز لولى الأمر أن يحددها ويضع العقوبات المناسبة لها بما يلائم ظروف المجتمع ، فيشددها حين انتشار المخالفات والدأب على ارتكابها ، ويخففها ان كان ذلك كافيا للزجر والردع عند بداية تفشيها وظهورها . وهكذا فان النظام الذى يضع عقوبات لمكافحة الغش باعتباره جريمة تعزيرية لابد أن يراعى ظروف البيئة الصادر فيها ، وان يكون فيه من المرونة بحيث يوائم بين مقدار العقوبة وهدفها فى الردع والزجر وبين خطورة الجريمة وانتشارها وتفشيها .

---

(1) د. أحمد كمال الدين موسى - الحماية القانونية للمستهلك - معهد الادارة بالرياض ١٤٠٢ هـ ص ١٥ ، ١٩ .

ومما يميز نظام الغش التجارى بالمملكة أنه نظام تعزيرى ، يأخذ بمبدأ الشرعية ، ويعنى هذا المبدأ أنه لا جريمة ولا عقوبة جنائية الا بنص قانونى ، فقد ورد فى النظام نص صريح على جميع حالات الغش ومخالفاته ، وكذلك على العقوبات المقررة له والتى تحددت بوضوح نزولا على هذا المبدأ [١].

أولا : التعريف :

أ) لغة :

المعنى اللغوى للغش : غشش ، الغش نقيض النصح وهو مأخوذ من الغشش المشرب الكدر ، ومن هذا الغش فى البياعات وفى الحديث (من غشنا فليس منا) أى ـ ليس من أخلاقنا ولا على سنتنا ، وقد غشه يغشه غشا لم يمحضه النصيحة ، وشىء مغشوش ورجل غش غاش والجمع غشّون [٢].

ب) اسطلاحا : هناك تعريفات عديده لجريمة الغش منها ما عرف الفعل عموما ومثل له ومنها ما عرف الجريمه من الوجهه القانونية وشرح ركنها المادى والمعنوى وما تنصب عليه من سلع وخلافه . ومن هذه التعاريف ما يأتى :ـ

١) هو (خلط الجيد بالردىء مثل مزج اللبن بالماء) [٣]. وفيه تعريف وتمثيل للجريمة .

٢) هو "كل فعل عمدى ايجابى ينصب على سلعة مما يعنيه القانون ويكون مخالفة للقواعد المقررة لها فى التشريع أو فى أصول الصناعة متى كان من شأنه أن ينال من خواصها أو ثمنها ويشترط عدم علم المتعامل الآخر به" [٤]. وهذا التعريف يوضح الجانب المادى للجريمه والقصد العمدى

---

(١) د. أحمد كمال الدين موس ـ المرجع السابق .

(٢) ابن منظور ـ لسان العرب ط ١ المطبعة الميرية ببولاق ١٣٠١ هـ ٢٠٣/٨ .

(٣) الامام النووى ـ رياض الصالحين ، موسسة مناهل العرفان ـ بيروت هامش (٥) ص ٧٠٣ .

(٤) د. أحمد كمال موس / المرجع السابق ص ٣٢ .

فى الفعل والمحل الذى ينصب عليه الفعل وهى السلع ، وهو تعريف قانونى .

ومن باب ذلك التعريف أيضا :-

أن الغش عبارة عن إخفاء حقيقه البضاعه بتغييرها تغييرا ماديا بحيث تصبح شيئا آخر على خلاف ما كانت عليه وتظهر بمظهرها غير الحقيقى بعد التغيير)

وهو (تغيير للبضاعه أى ألحاق عيب فيها وذلك بإنقاص أو إضعاف مميزاتها الطبيعية بنزع بعض العناصر منها أو إضافة مواد غريبه إليها مما يؤدى الى عيب فى الناتج)[1].

ومن الصور التى ذكرها الفقهاء للمعاصى التى لا حد فيها ولا كفاره ، وفيها التعزير من (يغش فى معاملته ، كالذين يغشون الأطعمة والثياب ونحو ذلك ، أو - يطفف الكيل والميزان .[2]

وبيع المغشوش فى حالة تحديد مقدار الغش وحالة عدم تحديده فى المبيع والتعزير الذى قال به الفقهاء فيمن فعل ذلك - كما جاء فى الفتاوى الكبرى:[3]

- (وبيع المغشوش الذى يعرف قدر غشه ، اذا عرف المشترى بذلك ، ولم يدلسه على غيره جائز ، كالمعامله بدراهمنا المغشوشه . وأما اذا كان قدره مجهولا كاللبن الذى يخلط بالماء ، ولا يقدر قدر الماء ، فهذا منهى عنه ، وان علم المشترى أنه مغشوش .

ومن باع مغشوشا لم يحرم عليه من الثمن الا مقدار ثمن الغش . فعليه أن يعطيه لصاحبه ، أو يتصدق به عنه ان تعذر رده ، مثل من يبيع معيبا مغشوشا بعشرة ، وقيمته لو كان سالما عشرة ، وبالعيب قيمته ثمانية . فعلية ان عرف المشترى أن يدفع اليه الدرهمين ان اختار . والا رد اليه المبيع ، وان لم يعرفه تصدق عنه بالدرهمين . والله أعلم . وسئل رحمه الله :

عن قوم يعملون عبيا ، يدخلون فيه صوفا لا ينتفع به ، يسمونه " السلاقة " فيخلطونه بمشاق الكتان تدليسا منهم ، ويبيعونه على أنه صوف جيد ، وربما عرفه التاجر ، لكن التاجر يكتم ذلك على المشترى ، فما يجب على صانعه ؟ وهل يتجر

(١) أحمد موسى - الحماية القانونية للمستهلك ص ٣٢

(٢) ابن تيميه - السياسة الشرعية - دار الكاتب العربى ص ١١٩ .

(٣) ابن تيمية - الفتاوى الكبرى - مطابع دار العربية - بيروت - لبنان ج٢٩ص٣٦١ومابعدها.

فيه ويكتمه عن مشتريه ؟ وما حكمه فى نفس عمله ؟ وما يجب على من عمل ذلك من المسلمين ؟ وما يجب على ولاة الأمور فى ذلك اذا كانوا يخلطون المشاق فى الصوف الأبيض ، وقد نهوا عن ذلك غير مرة ، ويعودوا اليه ؟

فأجاب : الحمد لله . ليس للصانع أن يصنع ذلك ، ولا للبائع أن يبيعه ، ولو علم المشترى أن فيه عيبا ، فان مقدار الغش غير معلوم . وقد روى عن النبى صلى الله عليه وسلم : " أنه نهى أن يشاب اللبن بالماء للبيع " بخلاف الشرب ، فاذا خلط اللبن بالماء للشرب جاز ، وأما للبيع فلا ، ولو علم المشترى أنه مخلوط بالماء ، لأن المشترى لا يعلم مقدار الخلط ، فيبقى البيع مجهولا ، وهو غرر . وهكذا كلما كان من المغشوش الذى لا يعلم قدر غشه ، فانه ينهى عن بيعه ، وعن عمله لمن يبيعه ، وكذلك خلط المشاق بالصوف الأبيض ، وكل ما كان من الغش فى المطاعم والملابس وغير ذلك اذا لم يعلم مقدار الغش ، فانه ينهى عن ذلك .

وقد أفتى طائفة من العلماء من أصحاب مالك ، وأحمد ، وغيرهما : ان من صنع مثل هذا فانه يجوز أن يعاقب بتمزيق الثوب الذى غشه ، والتصدق بالطعام الذى غشه ، كما شق النبى ظروف الخمر وكسر دنانها ، وكما أمر عمر وعلي - رضى الله عنهما - بتحريق المكان الذى يباع فيه الخمر وقد نص عليه أحمد وغيره ، وكما أمر النبى صلى الله عليه وسلم عبد الله بن عمر أن يحرق الثوبين المعصفرين ، رواه مسلم فى صحيحه . وكما حرق موسى عليه السلام العجل ، ولم يعده الى أهله ، وكما تكسر آلات الملاهى . ونظائر هذه متعددة . وهي مبنية على أن العقوبات فى الأموال تتبع حيث جاءت بها الشريعة ، كالعقوبات بالأبدان .

وادعى طائفة من العلماء أن ذلك منسوخ ، ولا حجة معهم بذلك أصلا فكما أن البدن اذا قام به الفجور قد يتلف ، فالمال الذى قام به صنعه الفجور - مثل الأصنام المنحوتة - يجوز تكسيرها وتحريقها ، كما حرق النبى صلى الله عليه وسلم الأصنام ، وكذلك من صنع صنعه محرمه من طعام أو لباس ونحو ذلك ، والله أعلم .)

ثانيا : الدليل على تحريم الغش :

(أ) من القرآن الكريم :

١ - قوله عز وجل : (فأوفوا الكيل والميزان ولا تبخسوا الناس أشياءهم)[١].

٢ - قال تعالى (أوفوا الكيل ولا تكونوا من المخسرين ، وزنوا بالقسطاس المستقيم ، ولا تبخسوا الناس أشياءهم ولا تعثوا فى الأرض مفسدين)[٢].

وعظ نبى الله شعيب عليه السلام قومه فى معاملتهم الناس بأن يوفوا المكيال والميزان ولا يبخسوا الناس أشياءهم ، أى لا يخونوا الناس فى أموالهم ، ويأخذوها على وجه البخس ، وهو نقص المكيال والميزان خفية وتدليسا . وأمرهم عليه السلام فى الآية الثانية بإيفاء الكيل والميزان ونهاهم عن التطفيف فيهما كما فى الآية الأولى[٣].

٣ - وقال تعالى : (ويل للمطففين ، الذين اذا اكتالوا على الناس يستوفون واذا كالوهم أو وزنوهم يخسرون)[٤] . والمراد بالتطفيف ههنا البخس فى الميزان والمكيال ، اما بالازدياد ان اقتض من الناس ، واما النقصان ان قضاهم . ولهذا فسر تعالى المطففين الذين وعدهم بالخسار والهلاك بقوله تعالى (اذا اكتالوا على الناس) أى من الناس (يستوفون) أى يأخذون حقهم بالوافى والزائد ، (واذا كالوهم أو وزنوهم يخسرون) أى ينقصون ، وأهلك الله قوم شعيب ودمرهم على ماكانوا يبخسون الناس فى الميزان والمكيال[٥].

---

(١) سورة الأعراف - آية رقم ٨٥ .

(٢) سورة الشعراء - آية رقم ١٨١ ، ١٨٢ ، ١٨٣ .

(٣) الشيخ محمد على الصابونى - مختصر تفسير ابن كثير - دار القرآن الكريم ٣٥/٢ ، ٦٥٧ .

(٤) سورة المطففين - آية رقم ١ ، ٢ ، ٣ .

(٥) الشيخ محمد على الصابونى - المرجع السابق ٦١٣/٤ .

وقد ورد الكثير من الآيات فى النهى عن التطفيف والغش فى المكيال والميزان ، وتوعد الله سبحانه وتعالى على لسان أنبياءه ورسله لمن يفعلون ذلك الفعل بالعذاب والويل الشديد .

٤ - وقال تعالى : (والذين يوءذون الموءمنين والموءمنات بغير ما اكتسبوا فقد احتملوا بهتانا واثما مبينا)[١].

(ب) من السنة الشريفة :

نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الغش فى جميع صوره وحالاته .

١ - عن أبى هريرة رضى الله عنه ، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: (من حمل علينا السلاح فليس منا ، ومن غشنا فليس منا)[١].

٢ - وعنه ، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم مر على صبرة طعام[٢] فأدخل يده فيها ، فنالت أصابعه بللا ، فقال : (ماهذا ياصاحب الطعام ؟ قال أصابته السماء[٣] يارسول الله ، قال :(أفلا جعلته فوق الطعام كى يراه الناس ؟ من غش فليس منى)[٤]. فقد جاء نهى الرسول صلى الله عليه وسلم عن الغش فى البيوع والمعاملات .

٣ - عن عبد الله بن عمر ، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم (نهى عن النجش) . قال مالك : والنجش أن تعطيه بسلفيه أكثر من ثمنها . وليس فى نفسك اشتراوءها ، فيقتدى بك غيرك[٥].

---

(١) الامام مسلم بن الحجاج - صحيح مسلم - تحقيق محمد فوءاد عبد الباقى - دار احياء التراث العربى - بيروت - كتاب الايمان ٩٩/١ .

(٢) (صبره طعام) : الصبره الكومة المجموعة من الطعام - المرجع السابق هامش ١.

(٣) (أصابته السماء) أى المطر - المرجع السابق هامش ٢ .

(٤) المرجع السابق ٩٩/١ .

(٥) الامام مالك بن أنس - الموطأ - تحقيق فؤاد عبد الباقى - دار احياء الكتب العربية بالقاهرة ٦٨٤/٢ ، والامام النووى - رياض الصالحين - موءسسة مناهل العرفان - بيروت ص ٧٠٣ .

وهذا مما نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم فى البيوع لانه من الغش فمدح السلعة وتزيينها وزيادة ثمنها بدون العزم على شرائها يؤدى الى أن يأخذها المشترى بغير ثمنها الحقيقى ويقع الضرر له .

٤- وجاء فى غش الرعية : عن معقل بن يسار رضى الله عنه مرفوعا (ما من عبد يسترعيه الله رعية يموت يوم يموت وهو غاش لرعيته الا حرم الله عليه الجنة - وفى رواية فلم يحطها بنصيحته الا لم يجد رائحة الجنة) . وفى الرواية الأخرى (ما من أمير يلى أمر المسلمين ثم لا يجهد لهم وينصح الا لم يدخل معهم الجنة)[1] (أما فقه الحديث فقوله صلى الله عليه وسلم حرم الله عليه الجنة فيه التأويلان المتقدمان فى نظائره أحدهما أنه محمول على المستحل والثانى حرم عليه دخولها مع الفائزين السابقين ومعنى التحريم هنا المنع قال القاضى عياض رحمه الله معناه بين فى التحذير من غش المسلمين لمن قلده الله تعالى شيئا من أمرهم واسترعاه عليهم ونصبه لمصلحتهم فى دينهم أو دنياهم فاذا خان فيما أؤتمن عليه فلم ينصح فيما قلده إما بتضييعه تعريفهم ما يلزمهم من دينهم وأخذهم به وإما بالقيام بما يتعين عليه من حفظ شرائعهم والذب عنها لكل متصد لإدخال داخلة فيها أو تحريف لمعانيها أو إهمال حدودهم أو تضييع حقوقهم أو ترك حماية حوزتهم ومجاهدة عدوهم أو ترك سيرة العدل فيهم فقد غشهم قال القاضى وقد نبه صلى الله عليه وسلم على أن ذلك من الكبائر الموبقة المبعدة عن الجنة والله أعلم) .[2]

---

(١) الشيخ محمد بن عبد الوهاب - الكبائر ص ٦٢ ، الامام مسلم - صحيح مسلم بشرح النووى - دار الفكر - بيروت ١٦٦/٢ .

(٢) المرجع السابق ١٦٦/٢

ثالثا : أركان الغش : يستفاد من التعريفات السابقه للغش أن له أركان لا بد من أن تتوافر لقيام الجريمه - وهناك شروط وضعها النظام لكى تنهض الجريمه ويطبق عليها العقوبه -

١- الركن المادى : ويحصل بوجود الواقعه المادية فى الخداع أو الغش أو فى الشروع فيهما ، وبذلك يتوافر هذا الركن(باجراء تغيير فى تركيب البضاعة أو الصنف ، يستوى فى ذلك أن يلحق التغيير طبيعة الشئ أو - صفاته وخصائصه . فكل تغيير مادى يقع على الشئ دون علم الشخص المتعامل معه ، ويؤدى الى فقد طبيعته أو اضعاف صفاته يعتبر من قبيل الغش .

وفى الواقع ، يمكن القول بأن فعل الغش يتحقق من جانب المخالف بقيامه باحداث أى تغيير فى البضاعة لتغيير حقيقتها أو اخفائها . ويتم ذلك بأية وسيلة تؤدى الى التغيير المادى فى البضاعة أو نزع بعض صفاتها الطبيعية أو عناصرها النافعة ، أو اخفاء حقيقتها فى مظهر مادى غير صحيح ، على وجه يؤدى الى الاضرار والمساس بحقوق ومصالح المتعاقدين .

ويتطلب الغش نشاطا ايجابيا من جانب المخالف ، ومن ثم فان خطأ المشترى فى البضاعه مجردا عن أى نشاط أو تصرف ايجابى من جانب البائع ينفى عن الواقعة ركن الغش .

ويتضح من ذلك ، أن الغش يختلف عن الخداع الذى لايتم بتغيير البضاعه ماديا ، بل ينحصر التغيير ، فى الخداع من حيث الظاهر عن طريق الوسائل الاحتيالية والمظاهر بصفة أساسية .

هذا ولا يقتصر الغش على التغيير المادى فى المادة الأصلية أو الرئيسية فى البضاعة ، بل ينصرف كذلك الى التغيير فى العناصر التبعية أو الثانوية التى تدخل مع المادة الأصلية فى تكوين البضاعة حتى ولو لم تندمج أو تذوب فيها . مثال ذلك حالة بيع سردين بزيت نباتى على أساس

انه سردين بزيت زيتون ،أو بيع حلاوة على أنها محشوة بالفستق في حين أنها خالية منه تماما • وكذلك حالة بيع شيكولاته على أنها بالبندق في حين أنها على خلاف ذلك ولا تحتوية) •(١)

صور متعددة للركن المادى :

ومن الوسائل المتعددة للغش والتى تعتبر من صور تطبيق الركن المادى مايأتى :

أ) الغش عن طريق الخلط أو الاضافة كخلط أو اضافة مواد مغاير للعنصر الاصلى للبضاعة مما يترتب عليه تغيير ملموس وواضح فى البضاعة من حيث صفاتها أو جودتها أو نوعها أو خواصها أو عناصره الرئيسية التى يكون على أساسها التعامل كما الحال فى خلط سمن صناعى بسمن طبيعى وبيعه على أنه سمن طبيعى •

ب) الغش عن طريق سلب أو نزع أو سلب بعض العناصر كنزع القشدة من اللبن الأمر الذى يوءدى الى التقليل من القيمة الغذائية •

ج) الغش عن طريق الاضافة ونزع بعض العناصر فى آن واحد كتلوين بضاعة بمادة ملونة بعد نزع عناصرها الأصلية حتى تظهر بالمظهر الأصلى للبضاعة •

د) الغش عن طريق الصناعة : وتعنى صناعة بضاعة كاملة دون أن يدخل فيها أى عنصرمن عناصر تركيبها ، كبيع شراب مصنوع من روح الفراولة أو المانجو على أنه شراب فراولة أو مانجو طبيعى(٢)•

الشروع فى الغش :

- وقد ساوى النظام فى العقاب بين الشروع فىالخداع أو الغش وبين المخالفة التامة ، ويقصد بواقعة الشروع بصفة عامة هو البدء فى تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جريمة اذا أوقف أو خاب أثره لأسباب لا دخل لارادة الفاعل فيها فالشروع فى الخداع لا يكون الا عندالبدء فى الاتيان بطرق احتيالية موجهة الى شخص معين(٣)•

---

(١) د• أحمد كمال موسى / الحماية القانونية للمستهلك ص٣٢،٣٣ •
(٢) نفس المرجع ص ٣٣ ، ٣٤ بتصرف •
(٣) نفس المرجع ص٣٥ ، ٣٦

شروط جريمة الغـــش :

- ومن الشروط اللازمة لانطباق حالات الغش كما جاءت فى النظام: أن يكون فعل الخداع أو الغش أو الشروع فيهما من شخص يتعامل مع مرتكب الفعل بأيـــة صورة نظامية من صور التعامل كالبيع والرهن والمقايضة وجميع أنـــواع التعاقد الأخرى .

- أن يكون موضوع الخداع أو الغش أو الشروع فيهما (بضاعة) والمقصـــود بها الأشياء المنقولة التى يمكن حسابها أو تقديرها بالعدد أو الـــوزن أو الكيل أو المقاس، ولا توجد تفرقة بين الأشياء المنقولة الحيـــة وغير الحية أى الجماد ولا بين المنتجات الزراعية أو الصناعية حيـــث تشمل البضاعة كافة الأعيان المنقولة .(١)

٢ - الركن المعنوى :

وهو القصد الجنائى حيث أن المخالفة فى هذه الجريمة تكون عمديـــــة والمقصود بالقصد الجنائى هو اتجاه ارادة المخالف الى النشاط الاجرامـــى الذى باشره والى النتيجة المترتبة عليه مع علمه بهما وبكافة العناصـــر التى يشترطها النظام بقيام المخالفة . وهذا الركن يشمل عنصرى الارادة - والعلم وهى ارادة فعل اجرامى معين والثانى هو العلم أو الاحاطة بتحقيـــق هذا الوضع من حيث الواقع ومن حيث النظام ويتحقق القصد الجنائى فـــى المخالفة بمجرد تسليم البضائع على خلاف المتفق عليها مع علم المخالف بذلك وينتفى وجود القصد اذا وجدت ظروف قهرية خارجة عن ارادة التاجر أدت الـــى تسليم بضاعة غير متفق عليها للمشترى .(٢)

---

(١)-(٢) د . أحمد كمال موسى - الحماية القانونية للمستهلك ص٣٦ ومابعدها.

رابعــا : نظام مكافحة الغش التجارى : تعمل الدولة جاهدة على توفير الحمايـــة القانونية للمستهلك فى مجالات مختلفـــة تتعلـــق بقطاعـــات كبيرة من السلع والمواد ذات الاتصال الوثيق بحياة المستهلك اليومية ، وفى مجال معاملاته مع التجار بالذات ، ويظهر ذلك بوضوح فى مجال مكافحة الغــش التجارى والتعامل التموينى والمواصفات والمقاييس وتجارة وصياغة المعــادن النفيسة ومشغولاتها •

وتشرف وزارة التجارة ، بأجهزتها المختلفة على تطبيق وتنفيذ هـذه الأنظمة والقواعد وكفالة احترامها ، ولأهمية هذه الأنظمة والقواعد فى حماية المستهلك من الغش وغيره ، فاننا سوف نستعرض دور الدولة فى هذه الحمايـــة فى بعض المجالات الرئيسية التى بادرت المملكة باصدار النصوص النظاميـــة بشأنها ، واهتمت بتنظيمها ومتابعة تطويرهـــا • وصدرت كل من الأنظمة التالية : نظام المحكمة التجارية عام ١٣٥٠ ، ونظام الغرف التجارية عام ١٣٦٨ والـذى حل محله نظام عام ١٤٠٠ ، ونظام السجل التجارى عام ١٣٧٥ ، ونظام الشركــات عام ١٣٨٥ •

وجميع هذه الانظمه تهدف لضمان حسن سير القطاع التجارى وتحقيـــق الصالح العام من خلاله ، وهى وان لم تكن توفر الحماية للمستهلك وتحققهـــا بطريق مباشر فهى تحققها بطريق غير مباشر – اذ أن تنظيم العمل التجـــارى بالمملكة فيه ضمان لوصول حقوق المستهلك له وحمايتها من التلاعب – وهنـــاك كثير من الانظمه الاخرى مثل نظام الوكالات التجارية وتجارة السيارات وقطـع الغيار ، والعلامات الفارقه ، ونظام الفنادق والمهن الحرة وغير ذلك مـــن التنظيمات التى تكفل مصلحة المستهلك بصورة مباشرة وتؤدى الى حصولـه علـى المواد التموينية اللازمة للمعيشه بأسعار مناسبه دون ضرر أو غش أو خداع•(١)

---

(١) أحمد كمال موسى – المرجع السابق ص ٤ وما بعدها •

ولما كان هذا المجال متسع ويشتمل على جوانب عديدة ، لذا فان التركيز فى الدراسة سوف يكون على استعراض نظام مكافحة الغش التجارى وهو الجريمة التى نحن بصددها .

جاء النظام بصور متعددة لمخالفات الغش وأهم هذه المخالفات هى :

(المخالفة الأولى): الخداع أو الغش فى البضائع المتعامل فيها :

أشارت المادة الأولى من النظام بقولها : " يعاقب بالغرامة كل من خدع أو شرع فى أن يخدع أو غش أو شرع فى أن يغش المتعامل معه بأى طريقة من الطرق فى أحد الأمور الآتية :-

١- ذاتية البضاعة أو طبيعتها أو جنسها أو نوعها أو فى عناصرها أو فى صفاتها الجوهرية .

٢- مصدر البضاعه .

٣- قدر البضاعة سواء فيه الوزن أو الكيل أو المقياس أو غير ذلك .

ويستفاد من النص النظامى المشار اليه أن مخالفة الخداع أو الغش فى البضائع أو الشروع فيهما يجب أن تنصب على أحد الأمور السابقة وهناك تفصيل لذلك كما جاء فى كتاب الحماية القانونية للمستهلك .(١)

١- (فالمقصود بذاتية البضاعه الشئ محل التعاقد ذاته ، حيث يكون الشئ المسلم فعلا فى حالة المخالفه ليس هو الذى تم الاتفاق عليه بالذات وان لم يختلف عنه فى النوع أو القيمه ، كأن يختار المشترى حصانا معينا .ثم يسلمه البائع حصانا آخر ، أو يتسلم المشترى نوعا من الأسمنت أو الصابون على خلاف المتفق عليه ، اذ المفروض عند الاختيار بين الأشياء أن يتعلق الاتفاق بما وقع عليه الاختيار بالذات) .

٢- (وتعنى طبيعة البضاعه ، جمله العناصر الاساسيه والجوهرية التى يستهدفها الشخص عند التعامل ، أى الصفات والخصائص المتعلقه بالبضاعه والتى يقصدها الشخص من التعاقد . وفى الواقع تعتبر طبيعة البضاعه ، حقيقتها كأن -

---

(١) أحمد كمال موسى - الحماية القانونية ص ٣٧ ومابعدها .

يتسلم المشترى صوره من عمل أحد الرسامين العاديين فى حين أنه فهم أنها بريشة أحد الرسامين العالميين واشتراها على هذا الأساس ، وتختلف طبيعة البضاعة عن ذاتيتها فى هذا الشأن • اذ تتحقق المخالفة بالنسبة لطبيعة الشئ حيث يكون الشئ المسلم هو نفس الشئ الذى كان معروضا للبيع •

٣- وتتعلق الصفات الجوهرية ، بالصفات الرئيسية التى يهدف اليها المتعامل وكذلك الصفات العرضية أو الاستثنائية ، طالما أن هذه الصفات كانت موضع الاعتبار عند التعاقد • وتعني الصفات الجوهرية عناصر البضاعة النافعة أى جملة العناصر الداخلة فى تركيبها والتى يتم التعاقد على أساس توفرها مثال ذلك عمر الحيوان المباع ، أو قدم المادة أو حداثة صنعها وما اذا كانت طازجة أم لا •

وقد قضى بوجود مخالفة من الصفات الجوهرية اذا كتب التاجر كذبا على زجاجات روح النعناع أن ثلاث نقاط منه فى كوب ماء كافية لتعقيم الماء ، وكذلك بيع دقيق على أنه من حبوب فاخرة فى حين أنه من حبوب عادية أو رديئة ويختلف فى لونه وتركيبه عن الدقيق المطلوب ، وحالة بيع شيكولاته على أنها ممتازة وتحت اسم مشهور فى حين أنها أقل جودة ولا تحتوى على النسب الواجب توافرها فى هذا الاسم من العناصر التى تصنع منها طالما أن التفاوت فى النسب يتجاوز المألوف والمسموح به فى العرف التجارى أو الصناعى •

٤- ونوع البضاعة ، عبارة عن مجموع الخصائص التى تتميز عن خصائص بضاعة أخرى من الجنس ذاته وتسمح بفصلها عنها والتفرقة بينها بآثار ومميزات مستقلة • من ذلك زيت الذرة ، وزيت الزيتون ، وزيت بذرة القطن • ومن ذلك أيضا الآلة المصنوعة من الحديد والآلة نفسها المصنوعة من الصلب أو الألمنيوم• ونوع البضاعة يعتمد فى بيانه وتحديده على مدى صلاحية البضاعة للاستعمال الذى استهدفه المتعاقد •(١)

---

(١) الأستاذ أحمد كمال موسى ، المرجع السابق ، ص ٣٩ وما بعدها • وأشار الى أنه (صدر قرار اللجنة المركزية لمكافحة الغش التجارى بالرياض فى القضية رقم (١٨) بجلسة ١٣٩٨/٦/١٥هـ بتغريم المخالف ونشر قرار العقوبة استنادا الى قيامه ببيع أقمشة على أنها من أنواع ممتازة وهي خلاف ذلك)•

ـ وعناصر البضاعة ، تشتمل مكوناتها وجملة المواد التى تدخل أساسا فى تركيبها أو تجهيزها وتعطيها المظهر والصفات والخصائص المميزة لها والتى تكون موضع الاعتبار عند التعامل .

٦- والمقصود بمصدر البضاعة ، اما الجهة التى وردت منها ومصدر انتاجها أى مكان انتاج المواد الطبيعية أو المنتجات الصناعية ، وإما أصل البضاعة كما فى حالة بيع الحرير الصناعى على أنه حرير طبيعى ، واما الأنساب أو السلالات بالنسبة للحيوانات ، كما فى حالة بيع حصان خليط على أنه حصان عربى أصيل . وقد يقصد كذلك بمصدر البضاعة العصر الذى صنعت فيه أو تاريخها مثل الأثاث الأثرى وغير الأثرى والتحف القديمة الأثرية وغيرها .

٧- وقدر البضاعة ، يتعلق بمعايرتها أو مقياسها . وهو يتحصل أساسا فى العدد والمقدار والمقاس والكيل والوزن . وهذه المسائل تدخل كلها تحت مفهوم اصطلاح قدر البضاعة .

ويدخل فى مفهوم قدر البضاعة كذلك ، عيار البضاعة أى نسبة العناصر الداخلة فيها من المعدن أو المادة الأساسية التى هى محل الاعتبار عند التعاقد ، مثل عيار الذهب أو الفضة أو البلاتين الذى يدل على نسبة المعدن النفيس أو الثمين الموجود فى السبيكة موضوع التعامل .

كما يدخل ضمن مفهوم قدر البضاعة ، طاقة البضاعة أو قوتها أى قوة احتمالها وصلاحيتها للغرض الذى أعدت من أجله لمدد معينة طبقا للمقاييس أو المواصفات الفنية والقياسية .

٨- واذا كان الأصل العام أن الأمور المشار اليها تختلف فيما بينها وتتميز عن بعضها البعض ، فانه فى الواقع العملي قد تصعب التفرقة فى بعض الاحيان بين البعض منها ، وقد يحدث اللبس أو الخلط بينها . وتعتبر التفرقة بين هذه الأمور أو معرفتها من المسائل الموضوعية أو الفنية الدقيقة التى تقدرها الجهة المختصة فى ضوء نية المتعاقد والاعتبارات والأهداف التى قام عليها التعامل أساسا . وقد تستعين هذه الجهة بأهل الخبرة والأخصائيين فى هذا المجال ، كما تستعين بالتحاليل المخبرية . والأمر فى النهاية مردة الى الجهه المختصه التى تتولى الفصل فى المخالفه .

خامسا : العقوبة المقررة لمخالفة الغش عامة :[١]

١- نصت المادة الأولى من نظام مكافحة الغش التجارى على أن عقوبة المخالفة السابقة هى الغرامة من مائة ريال الى ألف ريال . وهذه عقوبة جنائية أصلية ذات صفة شخصية تلحق المخالف نفسه . ويتعين توقيع هذه العقوبة التعزيرية فى حالة ثبوت المخالفة وطبقا لقواعد الاثبات والاسناد المستقر عليها فى الفقه الجنائى .

ويتم تقدير مبلغ الغرامة بين الحدين الأدنى والأقصى المنصوص عليهما وفقا لمدى خطورة المخالفة والظروف والملابسات المحيطة بها ومدى جسامتها .

٢- نص النظام على عقوبة أخرى تكميلية للعقوبة الجنائية الأصلية . وتتصل هذه العقوبة بكافة المخالفات المنصوص عليها فى نظام مكافحة الغش التجارى ، ويعقب تنفيذها صدور قرارات العقوبة الأصلية .

وتتحصل هذه العقوبة التعزيرية التكميلية فى نشر قرارات العقوبة الصادرة طبقا للنظام فى احدى الجرائد المحلية على نفقة المخالف فقد نصت المادة ١٣ من النظام على أن : ((تنشر قرارات العقوبة بعد أن تصبح نهائية فى جريدة محلية على الأقل ، ويكون النشر على نفقة المحكوم عليه)) .

ويثور الخلاف حول طبيعة عقوبة نشر قرارات العقوبة ، ومما إذا كانت جزاء اداريا أو جزاء جنائيا . ومكن فى الواقع ترجيح القول بأنها من قبيل الجزاءات الجنائية التكميلية التى تستهدف ردع المخالف وتقويم انحرافه .

٣- هذا ولا تخفى الفائدة التى تعود من نشر قرارات العقوبة ، حيث يرشد النشر الجمهور الى التجار الذين يغشونه . ومن ثم فانه يصيب التاجر فى سمعته والثقة به ، وقد يؤدى الى احجام أو امتناع الكثير من الناس عن التعامل معه ، بالإضافة الى أنه يصيب التاجر فى ماله بإلزامه بدفع تكاليف النشر.

---

(١) أحمد موسى - المرجع السابق ٤٢ ، وما بعدها .

وبذلك يعتبر النشر فى مقدمة العقوبات الفعالة لقمع الغش التجارى ومكافحته .

وفى الواقع قد يكون النشر أقسى وأشد ردعا بالنسبة للمخالف من العقوبة الجنائية الصادرة بالغرامة والتى لا يحس بها الجمهور . ويحقق النشر فى العمل آثارا كبيرة وفعالة لما يؤدى اليه من عنصر العلانية للعقوبة الموقعة على المخالف . وليس النشر مقصورا على مخالفة أو عقوبة معينة فى مجال الغش التجارى ولكنه جزاء اجبارى يتم بصفة تكميلية بالنسبة لكافة قرارات العقوبة التى تصدر تطبيقا لنظام مكافحة الغش التجارى .

٤- ويتم النشر على نفقة المخالف فى جريدة محلية على الأقل ، ومن ثم يجوز النشر فى أكثر من جريدة محلية . ولكن العادة جرت على الاكتفاء بالنشر فى جريدة محلية واحدة خصوصا اذا لم يكن المخالف عائدا وليس من أصحاب السوابق فى الغش التجارى . ومؤدى ذلك أن النشر فى الجرائد الأجنبية التى توزع خارج المملكة لا يكفى لاتمام النشر ولا يجوز الالتجاء اليه لمخالفته لنص المادة ١٣ من النظام ، حيث يتعين اتمام النشر فى احدى الجرائد المحلية .

هذا ، والوقت المحدد للنشر هو عندما يصبح قرار العقوبة نهائيا أى بعد فوات ميعاد التظلم المقرر نظاما ، أو بعد البت فى التظلم فى حالة تقديمه ، حيث يصير القرار عندئذ نهائيا صالحا للتنفيذ . ومن الطبيعى أن النشر وهو عقوبة لا يكون بالنسبة لقرارات البراءة ، حيث يتعين صدور القرارات متضمنة العقوبة الأصلية فى حالة الادانة .

٥- وعقوبة المخالفة المشار اليها فى حالة العود ، هي الغرامة من مائة ريال الى ألفي ريال . فقد نصت المادة الأولى من النظام على أنه فى حالة العود يزاد الحد الأقصى للغرامة الى ألفى ريال . ومفاد ذلك أن الحد الأدنى للعقوبة وقدره مائة ريال يظل قائما فى حالة العود حيث اقتصر النص على تشديد العقوبة بالنسبة لزيادة الحد الأقصى وحده .

ولا يشترط بالضرورة أن تصل العقوبة فى حالة العود الى الحد الأقصى ، حيث أن تقدير العقوبة منوط أصلا بالجهة المختصة بتوقيعها وفقا

لسلطتها التقديرية . ومن ثم فانه يمكن الاكتفاء بالحد الأدنى وهو مائة ريال فقط أو تجاوز هذا الحد فى نطاق الحد الأقصى المقرر وفقا لظروف المخالفة وملابساتها .

ويتم نشر قرار العقوبة الصادر فى حالة العود شأنه فى ذلك شأن كافة قرارات العقوبة الصادرة فى محال مكافحة الغش التجارى . ويكون النشر بعد أن يصبح القرار نهائيا ، فى جريدة محلية على الأقل على نفقة المخالف .

٦- والمقصود بالعود طبقا للأنظمة الجنائية ، ارتكاب الشخص لجريمة معينة بعد أن سبق الحكم عليه نهائيا فى جريمة أخرى سواء أكانت مماثلة أو غير مماثلة . أى أن العود هو حالة الشخص الذى يرتكب جريمة أو أكثر بعد الحكم عليه نهائيا من أجل جريمة أخرى . وهناك العود الخاص أو النسبى الذى يتوافر اذا كانت الجريمة الثانية مماثلة أو مشابهة للجريمة التى سبق الحكم فيها نهائيا . أما العود العام أو المطلق فلا يراعى فيه التماثل أو التشابه بين الجريمتين . ويتضح من ذلك أن العلة فى تشديد العقوبة فى حالة العود لا تتعلق بالفعل الذى قد يكون واحدا فى الحالتين بل بشخص الفاعل حيث أن عودته الى الاجرام دليل على خطورته .

ويعتبر العود من الظروف العامة التى تؤدى الى تشديد العقوبة حتى يتحقق الردع الكافى طالما أن العقوبة السابقة لم تفلح فى هذا الشأن ، وأن المخالف العائد قد آلف الجريمة الأمر الذى يستفاد منه تأصل النزعة الاجرامية لديه .

ويشترط لتحقق ظرف العود فى حق المخالف واعتباره عائدا ، أن يكون ارتكاب المخالفة الجديدة قد تم بعد صدور الحكم أو القرار النهائى فى المخالفة السابقة وليس قبل صدور هذا الحكم أو القرار وصيرورته نهائيا كما يشترط أن يكون هذا الحكم أو القرار النهائى لا يزال قائما نظاما وقت ارتكاب المخالفة الجديدة .

المخالفة الثانية : الغش فى الأغذية أو الأدوية المعدة للبيع :

أهتم النظام بالأغذية والأدوية التى تخص الانسان أو الحيوان فجاءت هذه المخالفة بنص خاص فى التجريم والعقوبة ، والأصل فى تجريم هذه المخالفة هو حماية الصحة العامه. لذلك فهى من الصور التى وردت فى النظام حيث نصت على هذه المخالفة المادة الثانية من النظام بقولها :" يعاقب بغرامة من خمسمائة الى ألفى ريال ومصادرة الأشياء موضوع الجريمة "

أ - كل من غش أو شرع فى أن يغش شيئا من أغذية أو أدوية الانسان أو الحيوان المعدة للبيع .

ب - كل من باع أو عرض للبيع شيئا من أغذية أو أدوية الانسان أو الحيوان المغشوشة أو الفاسدة .

"وفى حالة العود يزاد الى الحد الأقصى للغرامة الى ثلاثة آلاف ريال "

الصورة الأولى: ويتضح من النص النظامي المشار اليه أنها: الغش فى الأغذية أو الأدوية المعدة للبيع: تتحقق واقعته المادية والتى تتحصل بفعل الغش أو الشروع فيه، سواء باضافة مواد معينة أو بسلب بعض العناصر على نحو يؤدى الى تغيير المادة أو بصناعة مواد تخلو من بعض المواد التى يقضى النظام أو العرف بوجودها، أن تنصب الواقعة المادية وهي الغش أو الشروع فيه على منتجات معينة ، أى تعلق الواقعة المادية بمواد محددة على سبيل الحصر .

وهذه المواد هى :

أ - أغذية الانسان أو الحيوان ، وتشمل المأكولات والمشروبات المخصصة لغذاء الانسان أو الحيوان دون الملابس .

ب - أدوية الانسان أو الحيوان ، وتشمل المركبات أو العقاقير الطبية بصفة عامة . وتضم كافة المواد الأساسية التى تدخل فى تحضير الأدوية والمركبات المستخدمة لعلاج الانسان أو الحيوان ، وهى المواد التى يستعين بها الطب للعلاج أو للوقاية من مرض معين بحيث يلزم أن تتوافر فيها خاصية الشفاء أو الوقاية كما يلزم أن يعترف الطب بذلك . فاذا أنكر الطب خاصية الشفاء

أو الوقاية ولم يعترف بها ، فلا تعتبر المادة من قبيل الأدوية ولو كانت تؤدى الى الشفاء أو الوقاية فعلا فى بعض الحالات .

- ويلاحظ بالنسبة للأغذية أنه يشترط فيها أن تكون مخصصة لغذاء الانسان أو الحيوان لأن الغرض الأصلى من العقوبة حماية الصحة العامة . فاذا كانت المادة مخصصة أساسا لأغراض صناعية أو غيرها من الأغراض الأخرى ولو كانت فى الأصل مادة غذائية ، فانها تخرج من عداد المواد المقصودة فى هذا المجال .

ويتعين أن تكون المواد الغذائية معدة للاستهلاك المباشر على هذا الغرض فاذا كانت تتطلب اجراء بعض العمليات الأخرى حتى تصبح صالحة للاستهلاك ، فلا يتحقق بشأنها هذا الركن وتخرج من عداد المواد التى تنصرف اليها المخالفة . وينظر ذلك فى حالة الحيوان أو الطائر قبل ذبحه وتهيئته للاستهلاك .

- ويشترط أن تكون الأغذية أو الأدوية موضوع المخالفة معدة للبيع . اذا كان النص قد اقتصر على ذكر البيع فقط فذلك لأنه يمثل الصورة المألوفة فى التعامل . ولما كان البيع هو أحد مظاهر النشاط التجارى فى التعامل فى الأسواق وتوجد بجانبه بعض المظاهر الأخرى الهامه كالمقايضة والمبادلة والرهن والعارية ، ومراعاة للحكمة من النظام والغاية منه فى تعقب المخالفات المتعلقة بالغش فى كافة صورة وحالاته . ومن ثم فان المقصود بأن تكون الأغذية والأدوية موضوع المخالفة معدة للبيع هو فى الواقع وفى ضوء أهداف النظام وغاياته والحكمة منه ،أن تكون هذه المواد معدة أو مجهزة ومهيأة للتداول أو للتعاقد عليها بعوض بأية صورة سواء بالبيع أو بغيره .

- ويجب أن تنصرف ارادة المخالف ارتكاب الواقعة المادية مع ادراكه لمضمونها وآثارها ، أى تعمد المخالف احداث الغش أو الشروع فيه .

فالمخالفة من قبيل المخالفات العمدية . هذا ولا يعتبر الجهل بالنظام أو بالعرف أو بطبيعة المواد سببا لانتفاء ركن العمد أو القصد الجنائى .(١)

---

(١) أحمد كمال موسى ـ الحماية القانونية للمستهلك ص ٤٥ وما بعدها بتصرف .

(المخالفة الثالثة): تصنيع أو تجهيز الأغذية أو الأدوية أو الحاصلات الزراعية المعدة للبيع على خلاف المواصفات أو بيعها أو عرضها للبيع .

النص النظامي :

وردت هذه المخالفة ضمن نص المادة الثالثة من النظام الذى يقضي بأنه : " يجوز لوزير الصحة أن يحدد بقرارات خاصة منه المواصفات الواجب توافرها فى الأغذية أو الأدوية لكى تكون صالحة للاستهلاك والأحوال التى تعتبر فيها فاسدة أو غير صالحه ، كما يجوز ذلك بالنسبة لوزير الزراعة بالنسبة الى أغذية الحيوان وأدويته والى الحاصلات الزراعية .

ويعاقب بالعقوبة المنصوص عليها فى المادة الثانية كل من صنع أو جهز شيئا من تلك المواد معد للبيع على خلاف المواصفات المذكورة وكل من باعها أو عرضها للبيع " .

ومؤدى ذلك أن النظام أجاز لكل من معالي وزير الصحة ومعالي وزير الزراعة فى حدود الاختصاص المقرر لهما ، تحديد مواصفات الأغذية والأدوية والحاصلات الزراعية الصالحة لاستهلاك الانسان أو الحيوان ، وبيان الأحوال التى تعتبر فيها هذه المواد فاسدة أو غير صالحة للاستهلاك .

هذا وبمقتضى الصلاحيات المخولة لمعالي وزير الصحة بالمادة الثالثة من النظام ، أصدر معاليه قرارا متضمنا المواصفات القياسية للأغذية المختلفة ففى الفقرة الأولى من المادة الأولى منه أنه :

" يقصد بلفظ غذاء أو مأكول أو مادة غذائية مادة تستعمل للأكل وللشرب ما عدا الأدوية بما فى ذلك التوابل والمواد التى تعطي للأكل لونا أو نكهة أو رائحة " .

- ويجب لتحقق المخالفة ، توافر الركن المادى . وهو يتحصل فى عملية التصنيع أو واقعة التجهيز أو التصرف بالبيع أو مجرد العرض لأجل البيع .

وواضح من ذلك ، أن مجرد تجهيز المواد واعدادها دون التدخل فى

صناعتها وانتاجها يكفى لقيام الواقعة المادية . كما أن مجرد العرض للبيع وجعل المواد فى متناول يد الجمهور وتحت طلبه يكفى فى هذا المجال دون اشتراط اتمام عملية البيع ذاتها . هذا والمقصود بالتعامل فى هذا الخصوص التعامل بالبيع أو غيره من التصرفات النظامية الأخرى مثل الرهن أو المقايضة .

- ويشترط لتحقق المخالفة :١- أن تتعلق الواقعة المادية أو التصرف بمواد معينة .

وهذه المواد هى أغذية أو أدوية الانسان أو الحيوان أو الحاصلات الزراعية على اختلاف أنواعها . وتشمل الحاصلات الزراعية كل ما تنتجه - الأرض نتيجة جهد المزارع سواء تعلق بالأغذية أو بالمواد الخام أو الأولية اللازمة للصناعة مثل القطن أو الكتان الذى يستخدم فى صناعة المنسوجات .

٢- أن تكون المواد معدة للبيع أو التعامل بصفة عامة وليس لأى غرض آخر .

ومؤدى ذلك أنه يتعين أن تكون المواد جاهزة وصالحة للبيع أو - التعامل بأية صورة وفى متناول يد المشترى للاستهلاك . أما اذا كانت المواد معدة لغرض آخر لا يتصل بالتعامل مع الآخرين مثل اجراء بعض التجارب العلمية أو غير ذلك من الأغراض المنبتة الصلة بالبيع أو التعامل بصفة عامة ، فان المخالفة لا تتحقق .

وتبعا لذلك فإن إعداد المواد للاستهلاك الشخصي لصاحب الشأن لا عقاب عليه . حيث أن القصد من التجريم حماية الجمهور ومنع الضرر عنهم فضلا عن استقرار المعاملات التجارية على أساس الثقة . واذا كان النص قد اقتصر على الاشارة الى البيع فباعتباره الصورة الغالبة والمألوفة فى التعامل دون أن يستهدف قصر المخالفة على البيع وحده حيث يستهدف النظام حماية المتعاملين بأية صورة .

٣- أن تكون المواد على خلاف المواصفات المقررة لصلاحيتها للاستهلاك . وهذه المواصفات تحددها القرارات الصادرة من الجهة المختصة وهى فى بداية الأمر معالي وزير الصحة ومعالي وزير الزراعة كل فيما يخصة . وقد أصبحت

الهيئة العربية السعودية للمواصفات والمقاييس هى الجهة المختصة بتحديد المواصفات بصفة عامة منذ تاريخ انشائها فى سنة ١٣٩٢ هـ .

- ويجب أن يتوافر القصد الجنائى لأن هذه المخالفة من المخالفات العمدية التى تتطلب لقيامها اثبات توافر القصد الجنائى فى حق المخالف أى اثبات علمه بمخالفة المواد للمواصفات المقررة لصلاحيتها للاستهلاك وتعمده احداث النتيجة فى التعامل . (١)

العقوبة المقررة للمخالفة :

عقوبة المخالفة المشار اليها هي العقوبة ذاتها المنصوص عليها فى المادة الثانية من النظام ، وهي الغرامة من خمسمائة ريال الى ألفى ريال ومصادرة الأشياء موضوع المخالفة لعدم صلاحيتها للاستهلاك طبقا للمواصفات المقررة أو لفسادها ، الأمر الذى يبرر سحبها من التداول وابعادها عن الجمهور .

هذا وفى حالة العود يزاد الحد الأقصى للغرامة الى ثلاثة آلاف ريال ، حيث تصبح العقوبة هى الغرامة من خمسمائة ريال الى ثلاثة آلاف ريال فضلا عن مصادرة المواد موضوع المخالفة .

وبجانب العقوبة الجنائية المشار اليها ، تنشر قرارات العقوبة النهائية فى احدى الجرائد المحلية على الأقل على نفقة المخالف عملا بالمادة ١٣ من النظام ، وهذا النشر جزاء تكميلي وجوبى يحقق فعالية ملموسة فى العمل .(٢)

(هيئات ضبط جرائم الغش) : هناك لجان وهيئات لضبط الغش التجارى تشكلها وزارة التجارة لمواجهة محاولات الغش أو تقليصها .وهى تباشر مهام ومسئوليات ضبط المخالفات والتحقيق فيها وتوقيع العقوبات . وقد أشارت المادة السادسة من النظام الى كيفية تشكيل هيئات ضبط الغش التجارى والأعضاء المكلفين بهذه الهيئه - وكذلك أشارت المادة التاسعة الى تشكيل اللجان المحلية وفى المادة الحادية عشر الى تشكيل اللجان المركزية .(٣)

(٢،١) أحمد كمال موس - المرجع السابق ص٥٤وما بعدها .

(٣) المرجع السابق ص ٧١ .

الصورة الثانية ـ البيع أو العرض للبيع بالنسبة لأغذية أو أدوية الانسان أو الحيوان المغشوشة أو الفاسدة .

ويشترط لقيام مخالفة الغش في هذه الصورة توافر الأركان التالية مجتمعة في آن واحد وهي :

الركن المادى : يتحقق الركن المادى وهو التصرف بالبيع باتمام الايجاب والقبول وقيام التعاقد فعلا على وجه ينشأ معه عقد البيع بالمعنى النظامى بجميع صورة وأوضاعه ، كما يشمل الركن المادى أيضا واقعه العرض للبيع دون أن يتم البيع بالفعل طالما أن المادة في متناول يد المشترى وتحت طلبه . فقد ساوى النظام في العقوبة بين الغش في البيع وبيع عرض البضائع المغشوشة في هذا الشأن .

ويتضح من ذلك أن واقعة العرض للبيع تتطلب وجود بعض الأعمال أو التصرفات التى من شأنها وضع المواد أو تجهيزها تحت نظر المشترى سواء بابرازها واظهارها أو تقديمها أو عرضها أو الاعلان منها بشتى الوسائل الى غير ذلك من الأعمال . وبذلك يعد عرضا للبيع في هذا المجال ، وضع البضاعة في محل تجارى أو في واجهة المحل أو على أرففه أو في مكان مفتوح للجمهور للتجارة أو معد ومخصص لتقديم المواد الاستهلاكية للمواطنين ويعد عرضا للبيع ادخال المواد في مدينة معينة بمعرفة تاجر لحساب تاجر آخر ،أو وضع المواد في المزاد العنى ، اذ تعتبر مثل هذه التصرفات من قبيل المواد أو جعلها في متناول يد المشترى أو طرحها للبيع للكافة .

وعلى خلاف ذلك فإن حيازة المواد في المخازن البعيدة عن الجمهور وغير المسموح بدخولها من جانب الآخرين ، لاتعتبر في حكم العرض للبيع مثال ذلك وجود المواد في المكان الخلفى للمحل في الجزء المخصص لإعداد طلبات العملاء أو وجودها في منزل التاجر قبل نقلها الى المحل . كما أن البضائع أثناء نقلها في السفن أو القطارات والطائرات وغيرها من وسائل النقل لحساب التاجر وبإشراف عماله لا تعتبر معروضة للبيع من جانبه ،كما لا يعتبر من هذا القبيل مجرد الإعلان عن المواد في الجرائد وغيرهـا من

وسائل الإعلان المختلفة .(١)

والشروط التى يجب توافرها لكى تتحقق المخالفة هى :

١- أن تتعلق الواقعة المادية أو التصرف القانونى ، بمواد أو منتجات معينة دون غيرها ، وهذه المواد هي الأغذية أو الأدوية الصالحة للأُستعمال الانسانى أو الحيوانى ، أى أغذية أو أدوية الانسان والحيوان مثل المأكولات والمشروبات والعقاقير الطبية على أُختلاف أنواعها وصورها . وبذلك يلزم أن ينصرف التعامل الى هذه الأغذية والأدوية حتى يتحقق الركن الثانى للمخالفة .

٢- أن تكون الأغذية أو الأدوية موضوع المخالفة مغشوشة أو فاسدة وفقا للمعايير أو المواصفات والأصول العلمية والفنية المقررة . ويتحقق هذا الركن اما بفعل المخالف نفسه بقيامه بتغيير المادة وغشها وقد يكون بفعل مرور الوقت على المادة أو بفعل الظروف الطبيعية الطارئة مما يؤدى الى عدم صلاحيتها للاستعمال السليم للغرض الذى أعدت من أجله لفسادها ولو لم يترتب عليها أى ضرر معين .

واعتبر النظام فساد الأغذية والأدوية فى مرتبة غشها حيث أن – التاجر فى الحالتين يستهدف الحصول على ربح غير مشروع .

- ويجب أن يتوافر القصد الجنائى والذى يتحقق بعلم البائع أو المخالف بالغش أو الفساد ، وتعمده بالرغم من ذلك بيع المواد أو عرضها للبيع داخل المحل أو خارجه . وبذلك يتحقق لدى التاجر سوء النية وتعمد أحداث النتيجة . أما اذا كان البائع لا يعلم بالغش أو الفساد ، فلا يتحقق هذا الركن ، وتنتفى مسئوليته الجنائية كما أنه لا محل للمسائلة الجنائية اذا نبه التاجر صاحب الشأن الى العيب قبل اتمام التصرف أو التعامل فى المواد .

والعقوبة فى مخالفة الغش فى الأغذية والأدوية هى : الغرامة المالية من خمسمائة ريال الى ألفى ريال فضلا عن مصادرة المادة المضبوطه وجوباطبقا للمادة الثانية .(٢)

(١،٢) أحمد موسى – الحماية القانونية للمستهلك ص ٤٩ وما بعدها .

الفصل الثانـي

الرشـــــــوة

الرشوة من الذنوب التى نهانا الله عنها ورسوله ، وهى تؤدى إلى انهيار المجتمع وتوقف دولاب العمل وفساد للأفراد ، لذلك أنذر المشرع من يرتكب هذه الجريمة بأشد العقوبات الدينية والدنيوية .

أولا : تعريفها :

أ) التعريف اللغوى :

هى ماتعطى لقضاء مصلحة (١).

ويقال رشا فلان أى أعطاه رشوة وارتشى أخذ رشوة واسترشى طلب رشوة .

والرشاء هو رسن الدلو ، ولا يملأ الدلو الا بالرشاء .

ويقال أرشى الشجر والحنظل أى امتدت فروعه واغصانه كالحبال ويقال استرشى مافى الضرع أى أخرج مافيه من لبن .

ويقال أرشى الرجل اذا حك خوزان الفصيل ليعدو .

ويقال للفصيل الرشى .

وقال الليث " الرشو فعل الرشوة والمراشاة المحاباة .

وعن المنذرى عن ابن عباس أنه قال : الرشوة مأخوذة من رشا الفرخ اذا مد رأسه الى أمه لتزقه . (٢)

---

(١)،(٢) المعجم الوسيط ـ جـ١ ص ٣٤٨ . ، الازهرى : تهذيب اللغة ٤٠٦/١١ ، احمد الفيومى ـ المصباح المنير ـ مطبعة مصطفى الحلبى ٢٤٤/١.

ويقال رشوة بضم الراء وكسرها ، وقد رشاه رشوة وارتشى منه رشوة اذا أخذها وجمعها الرشا[1].

وتسمى الرشوة (البرطيل) وهو حجر طلب مدور اذا ألقى فى فم المتكلم منعه من النطق والتكلم[2].

وفى المثل : البراطيل تنصر الأباطيل[3].

ب) التعريف الشرعى :

للرشوة تعريفات عديدة مختلفة نوجزها فى الآتى :

١ - قيل هى (ماتعطى بشرط الاعانة)[4]. أى مايبذل من المال لأجل الحصول على اعانة من شخص لأمر ما فهو يخرج الهدية فانها تبذل بدون شرط اعانة .

وهذا التعريف غير مانع لدخول غير الرشوة فيه كاستئجار العامل والمحامى والمهندس لاعمار عمل لا علاقة له بمسائل الرشوة .

٢ - وقيل هى (ماتعطى بعد طلب الأخذ لها)[5]. أى مايبذل من الرشوة الى المرتشى بعد طلبه اياه .

وهذا التعريف غير جامع لانه لا يشمل الرشوة التى تدفع بدون طلب . كما أنه غير مانع لدخول غير الرشوة فيه مثل الصدقة إذا دفعت بعد الطلب ، وكل حق أعطى لصاحبه بعد طلبه اياه ، فالتعريف غير جامع وغير مانع .

---

(١) تهذيب اللغة ج ١١ ص ٤٠٦ .

(٢) تعريف السياسة الشرعية فى حقوق الراعى وسعادة الرعية ص ٥٠ .

(٣) المسئولية الجنائية فى الفقه الاسلامى ص ٧٠ .

(٤) انظر الأصول القضائية فى المرافعات الشرعية ص ٣٣٠ ، والمسئولية الجنائية فى الفقه الاسلامى ص ٧٠ .

(٥) كشاف القناع عن متن الاقناع ج ٦ ص ٣١٦ .

٣ - وقيل هى (جعل ثبت أنه حرام قطعا بالأدلة الشرعية)[١]. أى مال يدفع فى مقابلة قضاء مصلحة ثبت تحريم دفعه بالأدلة القاطعة من الكتاب والسنة والاجماع •

وهذا أيضا غير مانع لانه يشمل الرشوة وغيرها من الجعل المحرم كمن جعل مبلغا من المال لمن يقتل مؤمنا معصوم الدم ، فالتعريف غير مانع •

٤ - وقيل هى (الوصلة الى الحاجة بالمصانعة)[٢]. أى مايتوصل به الانسان الى قضاء حاجته محاباة من مال أو مداراة ومداهنة وهذا التعريف لا يصلح تعريفا للرشوة لان المصانعة ان كانت هى الرشوة كما فسرها بذلك بعض اللغويين كان ذلك تعريفا للشئ بنفسه وهو لا يجوز ، وان كانت هى المداراة والمداهنة ، كان التعريف غير مانع لشموله قضاء الانسان حاجته بغير الرشوة من تملق أو مداراة أو نفاق أو مداهنة •

٥ - وقيل هى (مايعطى لابطال حق أو لاحقاق باطل)[٣]. أى مايبذل لضياع حق شرعى ثابت أو نصره لباطل لا يجوز نصره شرعا ، وهذا التعريف لا يشمل جميع أنواع الرشوة كالرشوة لانجاز عمل باطل فيه فهو غير جامع •

٦ - وقيل هى (ماأعطى المرء ليحكم له بباطل • أو ليولى ولاية أو ليظلم له انسان)[٤]. أى مايبذله الراشى للمرتشى للحصول على حكم باطل ينتصر به على الحق أو ليتحصل على ولاية ولو كان بها جديرا • أو يعتدى على أحد بايقاع الظلم عليه طمعا فى الانتقام • وهذا غير جامع لانه لا يشمل جميع أنواع الرشوة •

---

(١) تعريب السياسة الشرعية فى حقوق الراعى وسعادة الرعية ص ٥٠ •
(٢) عون المعبود شرح سنن أبى داوود ج ٩ ص ٤٩٦ •
(٣) المرجع السابق ج ٩ ص ٤٩٦ •
(٤) ابن حزم - المحلى ج ٩ ص ١٥٧ •

٧ - وقال ابن عابدين هى (مايعطيه الشخص لحاكم أو غيره ليحكم له أو يحمله على مايريد)[١]. وواضح من هذا التعريف أن الرشوة هى مايعطيه الشخص للحاكم أو غيره فهى على هذا الوجه أعم من أن يكون مالا أو منفعه يمكنه منها أو يقضيها له والمراد بالحاكم القاضى . والمراد بغيره كل من يرجى عنده قضاء مصلحة الراشى سواء كان من ولاة الدولة وموظفيها أو القائمين باعمال خاصة كوكلاء التجار والشركات وأصحاب العقارات ونحوهم. والمراد بالحكم للراشى وحمل المرشى على مايريده الراشى : تحقيق رغبة الراشى ومقصده سواء كان ذلك حقا أو باطلا .

وبناء على ماتقدم يبدو لى أن أسلم تعريف هو تعريف (ابن عابدين) المتقدم لشموله وخوله من الانتقادات الواردة على التعاريف الاخرى .

الربط بين المعنى اللغوى والاصطلاحى :

والمعانى اللغوية السابقة لها اتصال بالمعنى الاصطلاحى ، فالرشوة تدفع لاجل المحاباة فى قضاء المصالح ، والرشوة كالحبل والرش وكالفرخ اذا مد رأسه فهى وصيلة بين الراشى والمرتشى كهذه الأشياء ، كما أنها تطلق على حك خوران الفصيل فتدفعه للعدو ، فكذلك تدفع المرتشى لانجاز ماطلب منه[٢].

ثانيا : الأدلة على تحريم الرشوة :

الأدلة الشرعية تؤخذ من كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم :

أ) من القرآن الكريم :

١ - قوله عز وجل (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها الى الحكام لتأكلوا فريقا من أموال الناس بالاثم وأنتم تعلمون) (البقرة ١٨٨).

قال الخازن : أكل المال بالباطل على وجوه :

---

(١) حاشية ابن عابدين ج ٥ ص ٣٦٢ .

(٢) انظر جريمة الرشوة فى الشريعة الاسلامية : رسالة ماجستير أعدها : عبد الله الطريقى ص ٤٩ - ٥٢ .

الأول : أن يأكله بطريق التعدى والنهب والغصب .

الثاني: أن يأكله بطريق اللهو كالقماروأجرة المغنّى وثمن الخمر والملاهى ونحو ذلك .

الثالث: أن يأكله بطريق الرشوة فى الحكم وشهادة الزور .

الرابع: الخيانة ، وذلك فى الوديعة والأمانة ، ونحو ذلك .

وانما عبر عن أخذ المال بالأكل لأنه المقصود الأعظم(١).

٢ - قوله تعالى (سمّاعون للكذب أكّالون للسحت) (المائدة - ٤٢) .
لقد ذم الله اليهود لانهم يعيشون بالمراباة ويألفون الدناءة ويأكلون السحت وهو الحرام والرشوة نوع منه فهى محرمة لانها تستأصل الشروة وتفسد المعاملة وتستبدل الطمع بالعفة وكان أحبار اليهود ورؤساؤهم فى عصر التنزيل وغيره كذابين أكالين للسحت من الرشوة وغيرها كدأب سائر الأمم فى عهد فسادها وانحطاطها ، فالرشوة مذمومة ومحرمة فى كل زمان ومكان(٢).

٣ - قوله تعالى (وترى كثيرا منهم يسارعون فى الاثم والعدوان وأكلهم السحت لبئس ماكانوا يعملون . لولا ينهاهم الربانيون والأحبار عن قولهم الاثم وأكلهم السحت لبئس ماكانوا يصنعون) (المائدة ٦٢ ، ٦٣) .
والسحت هو الرشوة (٣).

٤ - قوله تعالى (فخلف من بعدهم خلف ورثوا الكتاب يأخذون عرض هذا الأدنى ويقولون سيغفر لنا وان يأتهم عرض مثله يأخذوه ، ألم يؤخذ عليهم ميثاق الكتاب ألا يقولوا على الله الا الحق ودرسوا مافيه والدار الآخرة خير للذين يتقون أفلا تعقلون) (الأعراف ١٦٩).

---

(١) تفسير الخازن ج ١ ص ١٢١ .
(٢) تفسير المنار ج ٦ ص ٣٩٢ - ٣٩٣ .
(٣) تفسير آيات الأحكام ج ١ ص ١٩٣ ، فتح القدير ج ٢ ص ٤٤ .

قال الامام البغوى من قوله تعالى (يأخذون عرض هذا الأدنى) أى يرتشون فى الأحكام [(١)].

ب) **من السنة الشريفة :**

١ - عن عبد الله بن عمرو قال : (لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم الراشى والمرتشى)، وفى لفظ لعنة الله على الراشى والمرتشى [(٢)].
واللعن هو الطرد من رحمة الله والابعاد وهذا دليل التحريم .

٢ - عن عمرو بن أبى سلمة عن أبى هريرة قال : (لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم الراشى والمرتشى فى الحكم) [(٣)].
وهذا الحديث قيد الرشوة فى الحكم أى رشوة الحكام .

٣ - عن عبيد الله بن عمرو رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال "الراشى والمرتشى فى النار" [(٤)].
فالنار هى جزاء الراشى والمرتشى لان ذلك كبيرة من الكبائر ويدل ذلك على تحريم الرشوة .

٤ - عن ابن عمرو عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه لعن الراشى والمرتشى والمعزى : الذى يسعى بينهما [(٥)].

٥ - عن أبى بكر رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال :(كل جسد نبت من سحت فالنار أولى به) [(٦)].

---

(١) البغوى - شرح السنة ج ١٠ ص ٨٧ .
(٢) متن أبى داوود ج ٣ ص ٣٠٠ .
(٣) انظر جامع الترمذى بشرح عارضه الاموزى ،وفيه انه حديث حسن صحيح ج ٦ ص ٨١ .
(٤) اسنده المنذرى فى الترغيب الى عبد الله بن عمرو وقال : رواه الطبرانى ورواته ثقات معروفون ورواه البزال بلفظه من حديث عبد الرحمن بن عوف ج ٤ص ٢٣١ .
(٥) رواه أبو سعيد النقاش فى القضاه ورجاله ثقات كما قال على امنتقى فى الكنز ج ٥ ص ٨٢٥ .
(٦) صحه الألبانى عن الطبرانى فى الكبير وأبى نعيم فى الحلية : انظر صحيح الجامع الصغير ج ٤ ص ١٧٢ رقم ٤٣٩٥ .

٦ - أخرج ابن جرير عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: (كل لحم أنبته السحت فالنار أولى به ، قيل وما السحت ؟ قال الرشوة في الحكم)[١].

٧ - عن أبى هريرة رضى الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (كل المسلم على المسلم حرام دمه وماله وعرضه)[٢].

٨ - عن أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (يأتى على الناس زمان لا يبالى المرء ما أخذ منه أمن الحلال أم من الحرام)[٣].

وهناك الكثير من الاحاديث فى هذا المعنى الذى فيه تحريم الرشوة وتحريم أكل المال بالباطل .

ثالثا : أركان الرشوة :

للرشوة أركان تتحقق بها الجريمة ، وقد اختلفت الأقوال فى تعداد أركانها فقال البعض أن لها أركان ثلاثة (ركن شرعى وركن مادى وثالث معنوى)[٤]، وقال آخرون لها ركنان فقط هما (الركن المادى والركن المعنوى) ، وسنعرض لتلك الأقوال لمعرفة الاركان التى تقوم عليها هذه الجريمة .

مناقشة الركن الشرعى أو القانونى :

وهو الصفة النظامية للجانى بأن يكون مرتكبها موظفا عاما ويسمى الجانب المفترض فى جريمة الرشوة ، وهذه الصفة وان كانت لازمة فيمن تنطبق عليه شروط

---

(١) قال الحافظ بن حجر فى الفتح : روى مرفوعا ورجاله ثقات ولكنه مرسل ج ٤ ص ٤٥٤.
(٢) أخرجه مسلم ج ٤ ص١٩٨٦ رقم ٣٢ .
(٣) اخرجه البخارى - انظر فتح البارى شرح صحيح البخارى ج ٤ ص٢٩٦ رقم ٢٠٥٩ .
(٤) أحمد فتحى بهنسى - المسئولية الجنائية - دار القلم القاهرة ص ٧٢ ، د.أحمد الألفى - النظام الجنائى بالمملكة العربية السعودية - معهد الادارة العامة ١٣٩٦ هـ ص٩٢ وعبد الله الطريقى - جريمة الرشوة فى الشريعة الاسلامية

ارتكاب هذه الجريمة - فلا يتصور أن تعطى الرشوة المخلة بالنظام العام للدولة الا للموظف الذى يؤدى وظيفة عامة فى الدولة ، وهذه الصفة وان كانت شرطا رئيسيا فى هذه الجريمة الا أنها لا تمثل ركنا من الاركان للجريمة . فالاركان هى التى تمثل : أولا : السلوك أو الفعل الاجرامى ، ثانيا : القصد الجنائى يكون باتجاه النية للعمل الاجرامى ، وهما الركنان التى تقوم عليهما الجريمة عموما ، وكذلك فان جريمة الرشوة تقوم على الركن المادى والركن المعنوى ، وصفة الموظف العام فيها شرطا مفترضا لازما لقيامها من الناحية النظامية .

أ) الركن المادى :

وهو الاتفاق أو التعاقد الذى يحصل بين الراشى والمرتشى[1]. أو هو السلوك الاجرامى سواء كان فعلا أو امتناعا[2].

ويتحقق الركن المادى : بالأخذ أو القبول أوالطلب ، فاى صورة من هذه الصور الثلاث تكفى لتحقق الفعل المادى .

١ - الأخذ : وهو بمعنى التسليم فهو فعل يحصل به المرتشى على الحيازة للشئ بنية ممارسة السلطات التى تنطوى عليها ، وليس بشرط التسليم عن الراشى فقد يصدر عن وسيط حسن النية ، أو يرسل المقابل عن طريق البريد ، وفى هذه الحالات يعد الأخذ متحققا حين يعلم الموظف بالغرض من التسليم أو الارسال فيقرر الاحتفاظ بهذا المقابل [3].

---

(١) أحمد فتحى بهنسى - المسئولية الجنائية ص ٧٢ - دار القلم .
(٢) د. أحمد الألفى - النظام الجنائى بالمملكة العربية السعودية ص ٩٢ .
(٣) المصدر السابق ص ٩٢ .
عبد الله الطريقى - جريمة الرشوة - رسالة ماجستير ص ١٦٤ ، ١٦٥ .
أحمد فتحى بهنسى - المسئولية الجنائية ص ٧١ - دار القلم .
أحمد محمد عبد الله - الاحتساب على مرتكبى جريمة الرشوة ص ١٨٥ ، ١٨٦ .

٢ - الطلب : هو تعبير عن إرادة منفردة من جانب الموظف ومتجهة الى الحصول على مقابل نظير أداء العمل الوظيفى ، وتتم الرشوة بمجرد الطلب ولو لم يستجب له صاحب الحاجة ، بل ولو رفضه وسارع بابلاغ السلطات العامة فالرشوة فى هذه الصورة سلوك الموظف دون أعتبار لسلوك صاحب الحاجة وعلة أعتبار الطلب المجرد كافيا لاتمام الرشوة أن الموظف قد عرض بذلك العمل الوظيفى للاتجار[1].

٣ - القبول : هو تعبير عن إرادة متجهة إلى تلقى المقابل فى المستقبل نظير القيام بالعمل الوظيفى ،ويصدر القبول عن الموظف ،ويفترض عرضا أو إيجابا من صاحب الحاجة ، وبالقبول الذى صادف العرض ينعقد الإتفاق الذى تتمثل فيه ماديات الرشوة فى هذه الصورة .

ب) الركن المعنوى :

القصد الجنائى : وهو فى هذه الجريمة قصد خاص ، فمن ناحية الراشى هو أن يقدم الوعد أو العطاء ، وقصد من هذا أن يقوم المرتشى بعمل أو الامتناع فى مقابلة العطاء[2]. فيشترط أن يكون الموظف على علم بأن العطية أو الميزة فى مقابل العمل المطلوب منه أداوءه أو الامتناع عن القيام به ، والعلم إنما يكون قبل القيام بالعمل ، فان عمل ما أريد منه اعتبر مرتشيا[3].

---

(١) عبد الله الطريقى - جريمة الرشوة - رسالة ماجستير ص ١٦٥ ، ١٦٦ .
(٢) أحمد فتحى بهنسى - المسئولية الجنائية ص ٧٧ .
(٣) عبد الله الطريقى - جريمة الرشوة - ص ١٦٦ .

رابعا : نظام مكافحة الرشوة بالمملكة :

- تاريخ النظام :

صدرت عدة أنظمة لمكافحة الرشوة بالمملكة ، ففى عام ١٣٥٠ هـ صدر نظام المأمورين العام والذى ورد فيه بعض النصوص الخاصة بالرشوة ٠ وقد ألغيت أحكامه فى عام ١٣٦٤ هـ والذى احتوى سبع مواد وألغى بنظام عام ١٩٧٧ م ، وألغى هذا النظام أيضا وحل محله نظام مكافحة الرشوة عام ١٣٨٢ هـ وهو النظام المتبع الآن ويحتوى على سبع عشرة مادة وقد صدر بالمرسوم الملكى رقم (١٥) فى ١٣٨٢/٣/٧ هـ وقد تعرضت نصوص النظام لجميع صور الاتجار بالوظيفة سواء كان فى(صورة طلب أو قبول أو أخذ وعدا أو عطيه) -وسواء كان ذلك لاداء عمل أو الامتناع عنه ، فلا يشترط لاعتبار الموظف مرتشيا أن يتسلم الجعل فعلا بل ولا يشترط أن يتم الاتفاق عليه بينه وبين صاحب الحاجة [١].كما جاء فى النظام أن كل موظف عام تناول الرشوة بأى صورة من صورها الواردة به لأداء عمل من أعمال وظيفته أو للامتناع عن عمل من أعمال وظيفته أو للاخلال بواجبات وظيفته أو لمكافأته على ماوقع منه يعتبر مرتشيا ٠

وقد شملت النصوص تجريم المكافأة لانها تهبط بكرامة الموظف العام وتضعه فى منزله من يتقاضى (الاكراميات) نظير مجهوده الذى استفادوا منه [٣].
ولتفصيل ذلك نستعرض بعض الصور التى جاءت بالنظام :

---

(١) عبد الله الطريقى - جريمة الرشوة - رسالة ماجستير ص ١٦٤ ٠
(٢) المادة الاولى والثانية والثالثة من النظام الصادر بالمرسوم الملكى رقم (١٥) فى ١٣٨٢/٣/٧ هـ ٠
(٣) عبد الله الطريقى - المرجع السابق ص ١٦٧ ٠

(١) فقد جاء فى النص الأول والثانى للنظام-أن كل موظف عام تناول الرشوة بأى صورة من الصور التى ذكرها لأداء عمل من أعمال وظيفته أو للإمتناع عن عمل من أعمال الوظيفة حتى ولو كان هذا العمل أو الأمتناع (مشروعا) يعد مرتشيا فلو أن طبيبا عاما حرر شهادة صحية صحيحة وأخذ مقابلا لها فانه يعد مرتشيا لأنه أتجر فى وظيفته سواء كان تحرير الشهادة مشروعا أو غير مشروع وكذلك القابلة وغيرها .

ولو أُمتنع الموظف عن القيام بعمل من أعمال الوظيفة ، كإمتناع ضابط الشرطة عن تحرير محضر يتعين تحريره أو أُمتناع كاتب الجلسة عن إثبات بعض البيانات التى يطلبها الخصم أمام المحكمة ، وامتناع الخبير عن تضمين تقريره بعض الحقائق التى تثبت له عند فحصه للنزاع المعروض عليه (١).

(٢) وكذلك فإن هناك صورة ثالثة-وهو الإخلال بواجبات الوظيفة الى جانب الصورتان السابقتان (أداء عمل من أعمال الوظيفة أو الإمتناع عنه) ، ففى المادة الثالثة :(كل موظف عام طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعدا أو عطية للإخلال بواجبات وظيفته أو لمكافأته على ماوقع منه ولو كان ذلك بدون أُتفاق سابق يعد مرتشيا ويعاقب بالعقوبات المنصوص عليها فى المادة الاولى من النظام) . ويفهم من تعبير الإخلال بواجبات الوظيفة أن الموظف العام يقوم بأداء العمل أو الامتناع عنه (وهما الصورتان السابقتان) إخلالا بالواجبات القانونية أو التنظيمية التى تحكم النشاط الوظيفى ، وقد جاء هذا التعبير (مطلقا من التقييد بحيث يتسع مدلوله لاستيعاب كل عبث يمس الاعمال التى يقوم بها الموظف وكل تصرف أو سلوك ينتسب إلى هذه الأعمال ويعد من واجبات أدائها على الوجه السوى الذى يكفل لها دائما أن تجرى على سنن قويمه) كما فسرته محكمة النقض المصرية (٢).

---

(١) د. أحمد عبد العزيز الألفى - النظام الجنائى بالمملكة العربية السعودية - معهد الادارة - عام ١٣٩٦ هـ ص ١٠٦ ومابعدها .

(٢) عبد الله الطريقى - جريمة الرشوة - رسالة ماجستير - المعهد العالى للقضاء ط ١ ١٤٠٠ هـ ص ٦٧ ، والمرجع السابق ص ١٠٧ ، ١٠٨ .

كما شملت هذه المادة صورة أخرى لاداء المقابل،وهى الرشوة اللاحقة والتى شملتها عبارة (ولو كان ذلك بدون أتفاق سابق) فقد يلجأ الراشى لطلب عمل أو الإمتناع عن عمل أو اخلال بواجبات الوظيفة من الموظف العام دون أن يعرض رشوة أو يعد بها ، كما لا يطلب الموظف مقابلا لذلك ، وبعد أن يؤدى الموظف ماطلب منه يقوم صاحب الحاجة بمكافأته عن مسلكه [١].

- وعلة تجريم المكافأة أنها تهبط بكرامة الوظيفة العامة والموظف ، وقد تجعل المكافأة اللاحقة لمعطيها نفوذا على الموظف ، يخشى أن يساء أستغلاله فيما بعد [٢].

(٣) وأوضحت (المادة الرابعة) بأن : (كل موظف عام أخل بواجبات وظيفته بان قام بعمل أو امتنع عن عمل من أعمال تلك الوظيفة نتيجة لرجاء أو توصية أو - وساطة يعد فى حكم المرتشى). واذا صدر الرجاء أو التوصية أو الوساطة فلم يستجب له الموظف فلا عقاب عليه ، إذ تكيف الواقعة بالنسبة لصاحب الرجاء أو التوصية أوالوساطة ولا شئ على الموظف ، واذا عبر الموظف بوسيلة ما عن إستجابته الى الرجاء أو الوساطة أو التوصية وثبت اتجاه نيته الى القيام بالعمل الوظيفى ولكنه لم يستطع ذلك وقفت مسئوليته عند الشروع . وقد جاء الحكم مخففا فى هذه الحالة فعقوبتها أقل مما سبق ، وقد أدرج النظام هذه الصورة نظرا لما تلعبه الاتصالات والعلاقات والقرابة من دور كبير بين الناس الأمر الذى يجعل حدوث التدخل فى أعمال الوظيفة أمرا شائعا [٣].

(٤) وجاء فى (المادة الخامسة) : (كل موظف عام طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعدا أو عطية ، لاستعمال نفوذ حقيقى أو مزعوم للحصول أو لمحاولة

---

(١) د. الالفى - المرجع السابق ص ١٠٩ ومابعدها .

(٢) عبد الله الطريقى - المرجع السابق ص ١٦٧ ومابعدها .

(٣) المرجعان السابقان ، أحمد محمد عبد الله - جريمة الرشوة - رسالة ماجستير ص ٣٤٨ .

الحصول من آية سلطة عامة على أعمال أو قرارات ، أو على وظيفة أو خدمة أو مزية من أى نوع يعد فى حكم المرتشى) ، وهذه حالة أستغلال النفوذ ومؤداها أن يدعى الموظف العام أستغلال نفوذه لدى موظف آخر مختص بالعمل للقيام بالعمل المطلوب ، وهذه جريمة أستغلال النفوذ المعاقب عليها هنا . وقد قصرها النظام على الموظف العام ، والعلة فى تجريمها أنها تتضمن إساءة الثقة فى الوظيفة العامة ، فالجانى يوحى إلى صاحب الحاجة أن السلطات العامة لا تتصرف وفقا للقانون وبروح من الحيدة والموضوعية ، وانما تتصرف تحت سطوة ماله من نفوذ ، وحين يكون هذا النفوذ حقيقيا فالجانى يسىء استغلال السلطة المخولة له ، وحين يكون مزعوما فهو حينئذ يجمع بين الغش أو الاحتيال والاضرار بالثقة الواجبة فى السلطات العامة [1].

(٥) ولم يترك النظام المجال للراشى والوسيط وكل من يشترك فى جرائم الرشوة بدون عقاب ولكن وضعت لهم العقوبة المقررة لنفس الجريمة ، فالراشى والوسيط شريكان فى جريمة الرشوة ويتحقق اشتراك أى منهما بوسيلة من وسائل الاشتراك وهى (التحريض أو الاتفاق أو المساعدة) [2]، وهذا التجريم والعقاب مما يتفق مع الحديث الشريف عن عبد الله بن عمرو رضى الله عنهما عن النبى صلى الله عليه وسلم (أنه لعن الراشى والمرتشى والمعزى : الذى يسعى بينهما) [3]، وقد أوضحت المادة (السادسة) بعقاب الراشى والوسيط وكل من اشترك فى احدى الجرائم السابقة بالعقوبة المنصوص عليها فى المادة التى تجرمها . ويعتبر شريكا فى الجريمة كل من اتفق أو حرض أو ساعد على ارتكابها مع علمه بذلك متى تمت الجريمة بناء على الاتفاق أو التحريض أو المساعدة المذكورة [4].

---

(١) عبد الله الطريقى - جريمة الرشوة - رسالة ماجستير ص ١٦٨ ، ١٦٩ ، د. أحمد الالفى - النظام الجنائى بالمملكة العربية السعودية ص ١٠٥ ، ١٣٠ ، ١٣١ .

(٢) المرجعان السابقان : الاول ص ١٦٩ ، ١٧٠ والثانى : ص ٨٨ ، ١٢٠ .

(٣) رواه أبو سعيد النقاش فى القضاه ورجاله ثقات كما قال على المتقى فى الكنز ٨٢٥/٥ .

(٤) أحمد الألفى - المرجع السابق ص ١١٦

٦- ومع أن الرشوة هى جريمة الموظف العام فان النظام قد بين الى جانب ذلك من يعتبر فى حكمه حيث نصت المادة التاسعة منه على أنه يعتبر فى حكم الموظف العام كل من :

أ - المستخدم فى الحكومة أو المصالح التابعة لها أو الهيئات العامة سواء كان معينا بصفة دائمة أو مؤقتة .

ب - المحكم أو الخبير المعين من قبل الحكومة أو من هيئة لها اختصاص قضائى .

ج - الطبيب أو القابلة بالنسبة الى الشهادات التى يحررها ولو لم يكن أى منهما موظفا عاما .

د - كل شخص مكلف بمهمة لجنة الحكومة أو أية سلطة ادارية أخرى .

هـ - موظف الشركات المساهمة التى تقوم بالتزام فى المرافق العامة.(١)

٧- وفضلا عن ذلك فان النظام قد اشتمل على جرائم لا تمت الى جريمة الرشوة بصلة كجريمة استعمال القوة أو التهديد ضد الموظف العام " وجريمة الاحتيال " التى تتحقق عن طريق الزعم بالاختصاص مما يتعذر معها انطباق تعريف الشراح للرشوة السابق ذكره عليها الذى يقصرها على الموظف العام باتجاره فى أعمال وظيفته وذلك بتقاضيه أو قبوله أو طلبه مقابلا نظير قيامه بعمل من أعمال وظيفته أو امتناعه عنه . فقد نصت المادة السابعة من النظام على أنه ((يعاقب بالعقوبات المبينة بالمادة الأولى من هذا النظام من يستعمل القوة أو العنف أو التهديد فى حق موظف عام ليحصل منه على قضاء أمر غير مشروع أو ليحمله على اجتناب أداء عمل من الأعمال المكلف بها نظاما)) .(٢)

٨- وقد نص النظام على جريمة الزعم بالاختصاص فى المادة الأولى والثانية والخامسة من النظام ، فقد جاء فى المادة الأولى " كل موظف عام طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعدا أو عطية لأداء عمل من أعمال وظيفته أو يزعم أنه مختص به ... يعد مرتشيا ويعاقب ..." وجاء فى المادة الثانية كل موظف عام طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعدا أو عطية للامتناع عن عمل من أعمال

(١) عبد العزيز الألفى - المرجع السابق ص ٩٢ ، ٩٣

(٢) محمد بطيح الشمرانى - التعزير - نشأته وتطورة وبعض تطبيقاته فى المملكة العربية السعودية - جامعة الملك سعود - كلية التربية عام ١٤٠٢هـ ص ٢٧٧

وظيفته أو يزعم أنه من أعمال وظيفته ولو كان هذا الامتناع مشروعا يعد مرتشيا ويعاقب بالعقوبات المنصوص عليها فى المادة الأولى من هذا النظام .." وجاء فى المادة الخامسة " كل موظف عام طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو اخذ وعدا أو عطية لاستعمال نفوذ حقيقى أو مزعوم للحصول أو لمحاولة الحصول من آية سلطة عامه على أعمال ... يعد فى حكم المرتشى ويعاقب بالعقوبة المنصوص عليها فى المادة الأولى من هذا النظام " . ويعتبر الموظف مختصا بالعمل فى حالتين الأولى اذا كلفه القانون أو النظام القيام به أو الامتناع عنه ، والثانية اذا منحته السلطة التقديرية صلاحية القيام به أو الامتناع عنه . كما أنه يعتبر غير مختص به فى حالتين ، الأولى اذا حظر القانون عليه مزاولته ، والثانية اذا حصر الاختصاص به على موظف أو موظفين غيره .

والأصل تحديد الاختصاص بالعمل هو القانون أو النظام فتحديد اختصاص شاغلى المناصب الكبرى يتم بواسطة القانون مباشرة ، اما المناصب الأخرى فانه قد يتم تحديد اختصاصات شاغليها بنصوص لائحية تصدر بناء على أمر تفويض صريح أو ضمني فى القانون أو النظام .(١)

وقد ساوى نظام مكافحة الرشوة السعودى بين الادعاء بالاختصاص فى التحريم والعقاب وبين الاختصاص بالعمل - كما سبق أن رأينا - وذلك على اعتبار أنه وان لم يكن الموظف المرتشى قد أتجر فى عمل معين بذاته الا أنه قد استغل الثقة التى يوليها الناس من يشغلونها حتى يحمل الراشى على الاعتقاد بأنه مختص بالعمل الذى قدمت الرشوة من أجل تحقيقه ، فى الوقت الذى لم يكن مختصا به ولا فى وسعه أن يقوم به .

ومن باب القول بتصنيف الجرائم الى فئات ووضع قواعد خاصة لكل جريمة يجعلنا نقول بوجوب اخراج جريمة الزعم بالاختصاص بالعمل عن جريمة الاختصاص لعدم شمول التعريف الذى استقرت عليه الرشوة عند الشراح لها بسبب أنها احتيال بحتة لاتربطها بالرشوة آية رابطة . كما نقول بوجوب اخراج جريمة استعمال القوة أو التهديد أو العنف ضد موظف عام ليحصل منه على قضاء أمر غير مشروع أو ليحمله على اجتناب أداء عمل من الأعمال المكلف به نظاما "لأنهالا تمت الى جريمة الرشوة بصلة .(٢)

---

(١) محمد بطيح الشمرانى - المرجع السابق ص ٢٧٧ ، ٢٧٨ ، ٢٨٣

(٢) المرجع السابق ص ٢٨٤ ، ٢٨٥

عقوبة الرشوة : لما كانت الرشوة جريمة من جرائم التعزير ، لذلك فان عقوبتها تعزيرية وهى التى يكون لولى الأمر تحديدها بحسب قواعد الشريعة ومصلحة الجماعة وقد جاءت الشريعة بعديد من العقوبات منها: الأصلية : وهى العقوبات المقررة أصلا للجريمة كالقصاص للقتل والرجم للزنى والقطع للسرقه . ومنها البدلية : وهى التى تحل محل عقوبة أصلية اذا امتنع تطبيقها لسبب شرعى ومثالها الديه اذا درئ القصاص والتعزير اذا درئ الحد أو القصاص . ومنها التبعية : وهى التى تصيب الجانى بناء على الحكم بالعقوبة الأصلية ودون الحاجة للحكم بالعقوبة التبعية ومثلها حرمان القاتل من الميراث . ومنها التكميلية والتى تصيب الجانى بناء على الحكم بالعقوبة الأصلية بشرط أن يحكم بالعقوبة التكميلية.(١)

ب - العقوبات التى نص عليها النظام :

نص النظام على ثلاث عقوبات لمرتكب جريمة الرشوه :- .

الأولى : أصلية ، وهى السجن والغرامة المالية ، فقد نصت المادة الأولى على السجن من سنة الى خمس سنوات ، وعلى غرامة مالية من خمسة آلاف الى مائة ألف ريال أو أحدى هاتين العقوبتين ، وذلك كعقوبه أصلية للموظف العام الذى يتناول الرشوه .

الثانية : تبعية ، وهى العزل من الوظيفة والحرمان من تولى الوظائف العامه والدخول فى المناقصات أو المزايدات العامه أو التوريدات أو التزامات الأشغال العامه التى تجريها الدولة أو غيرها من السلطات العامه المحلية ، وهذه العقوبه تلحق بالمحكوم عليه دون الحاجة للنص عليها بجانب العقوبة الأصليه ، وقد نص النظام على العزل والحرمان من الوظائف وغيرها كعقوبة تبعيه فى الماده الثانية عشره .

الثالثة : تكميلية وهى مصادرة المال أو الفائدة محل الجريمة ،ويصادر المال أو المزيه أو الفائدة موضوع الجريمه متى كان ذلك ممكنا عملا ، وقد نص النظام على هذه العقوبه فى الماده الثالثه عشرة ونصها ((يحكم فى جميع الأحوال بمصادرة المال أو المزيه أو الفائدة موضوع الجريمة متى كان ذلك ممكنا عملا)).(٢)

---

(١) عبد القادرعوده- التشريع الجنائى ٦٣٢/١، ٦٣٣، محمد بطيح - المرجع السابق ص ٢٨٧، ص ٢٨٨ .

(٢) المرجع السابق ص ٢٨٧ وما بعدها .

حالات تطبيقية للرشـــوة

هناك حالات كثيرة للرشوه نظرها القضاء السعودى وطبقت فيها عقوبات مختلفة منها ما هى أصليه أو تبعية ومنها العقوبات التكميلية .

ومن الأمثلة على ذلك :-

١- أستقر القضاء السعودى على ضرورة أكتمال أركان جريمة الرشوة حتى يمكن الحكم بالادانة فى حال توافر هذه الاركان أو يتعين الحكم بالبراءة عند تخلفها جميعا أو تخلف واحد منها . وعلى ذلك فقد برأت هيئة الحكم فى قضايا الرشوة والتزويد كلا من أ و ب و ج بموجب قرارها الصادر فى ١٣٩٠/٨/٢٣ هـ من التهمة المنسوبة اليهم لتخلف أحد الأركان الأساسية للواقعة (١).

٢- كما أدانت الهيئة كلا من أ السودانى الجنسية و ب المصرى الجنسية بجريمة الرشوة المنسوبة اليهما وأصدرت قرارها بسجن كل واحد منهما سنة كاملة على ذمة هذه القضية بناء على اكتمال الأركان النظامية للواقعة إذ الركن المفترض فى جريمة الرشوة متوافر وهو صفة الجانى بأن يكون موظفا عاما حيث يعمل المذكوران ببلدية جدة ، والركن المادى أيضا متوافر ، فقد اعترفا بأخذهما ثلاثمائة ريال من أحد المواطنين مقابل بقائه فى عمله بحجة أنه غير صالح للعمل . وكذلك الركن المعنوى متوافر حيث اتجهت ارادتهما الى أن الثلاثمائة ريال نظير عدم العمل على فصل المواطن المذكور من عمله (٢).

وهذه من الحالات التى طبقت فيها عقوبة أصلية وهى السجن .

٣- اتهم المدعو/ أ السعودى الجنسية والموظف بجوازات نجران بارتكاب جريمة الرشوه ، وذلك بطلبه مبلغ الفين ريال من أحد القادمين الى المملكة مقابل اثبات اقامته على جواز سفره فأحيلت القضية الى ديوان المظالم للأختصاص بموجب الماده (١٧) من نظام مكافحة الرشوه وبالتحقيق مع المذكور من قبل لجنة التحقيق بالديوان اعترف بالتهمه الموجهة اليه فانتهت اللجنه الى توجيه الاتهام اليه بالادانه طبقا لنص الماده الأولى من نظام مكافحة الرشوة، ... وسجنه سنه واحده وتغريمه خمسة آلاف ريال .(٣) وهذه من العقوبات الأصلية بالسجن والغرامه معا.

(١) معهد الادارة العامة بالرياض ، قسم الوثائق - ملف الرشوة نقلا عن : محمد بليح الشمرانى - التعزير نشأته وتطورة - ص ٢٨٦ ، ٢٨٧ .

(٢) ديوان المظالم بالرياض - ملف صور الاحكام الصادرة فى عام ١٤٠١هـ نقلا عن المرجع السابق ص ٢٨٧

(٣) ديوان المظالم بالرياض ملف صور الاحكام الصادرة فى عام ١٤٠١ نقلا عن المرجع السابق ص٢٨٨، ٢٨٩

٤- بتاريخ ١٤٠١/٢/٢٩ هـ

أبلغ العريف بمرور الخبر عبدالله أبو نيان أنه ضبط المدعو/ أ اليمانى الجنسية وهو يتعرض لأمرأة أمريكية الحنسية وأثناء معاتبته عما صدر منه بحق المرأة أخرج المذكور من جيبه مائتى ريال وسلمها للعريف المذكور كرشوة لكى يطلق سراحه • وبإحالة القضية إلى ديوان المظالم للإختصاص قامت لجنة التحقيق بالتحقيق مع المتهم تمهيدا لمحاكمته ، وانتهت بقرارها رقم ٢٧٢/٢٤ الصادر بتاريخ ١٤٠١/٥/١٠ هـ إلى توجيه الإتهام بالإدانة إلى المذكور فى جريمة عرض الرشوة طبقا لنص المادة الثامنة من نظام مكافحة الرشوة مع الحكم فى قضايا الرشوة والتزوير بمحاكمة المذكور فوجدت أن ما ارتكبه يشكل فى جانبه جريمة عرض الرشوة على موظف عمومى هو العريف السالف الذكر ليمتنع هذا الموظف عن أداء واجب من واجبات وظيفته ، وهو أبلاغ الشرطه عما صدر عن المتهم فى حق المرأة المذكورة • كما وجدت أن الأركان النظامية كافة قد تكاملت لها وذلك بما ذكر أعلاه وبإعترافه أمام الشرطة والمصدق عليه شرعا وأمام لجنة التحقيق وأمام هذه الهيئة ، ومتى ثبت أُرتكابه جريمة عرض الرشوة على النحو السالف بيانه يتعين ادانته عملا بنص المادة الثامنة من نظام مكافحة الرشوة مع الحكم بمصادرة المبلغ المضبوط عملا بنص المادة الثالثة عشرة من ذات النظام ، ولهذا أصدرت قرارها رقم هـ/١٨/٣ لعام ١٤٠١ هـ بما يلى :-

أولا : إدانة المتهم أ اليمانى الجنسية عن جريمة عرض الرشوة المنسوبة إليه المنصوص عنها والمعاقب عليها بالمادة الثامنة من نظام مكافحة الرشوة وسجنه ستة أشهر تحسب من تاريخ توقيفه على ذمة هذه القضية •

ثانيا: مصادرة مبلغ المائتى ريال المضبوطة عملا بنص المادة الثالثة عشرة من ذات النظام (١) نجد فى هذه الحالة أن المتهم قد عوقب بعقوبتان الأولى العقوبة الأصلية طبقا للمادة الثامنه والثانية العقوبة التكميلية طبقا للمادة الثالثة عشره وذلك بالسجن وبمصادرة المال المضبوط •

---

(١) ديوان المظالم بالرياض القرار هـ / ٣ / ١٨ لعام ١٤٠١ هـ القضية رقم ١٣/٣/ق نقلا عن المرجع السابق ص ٢٩٢

هـ- ومن الأمثله أيضا أنه : فى نهار أحد أيام شهر رمضان المبارك عام ١٣٩٩ هـ كان المدعو / أ ورفيقان له واقفين بسيارته بالقرب من مدينة الخرج فحضر اليهم رجال دورية النجدة فوجدوهم مفطرين فقاموا بتفتيش السيارة ، وأثناء التفتيش عثروا على مسدس وتسع حبات منبهة فقاموا بالقبض عليهم فعرض المدعو أ مسدسه وخمسة آلاف ريال على أحد أفراد الدورية كرشوة لاخلاء سبيله ورفيقيه ، وقد ثبت ذلك ببلاغ النجدة رقم ح ٠ وتاريخ ١٣٩٩/٩/٨ هـ - وبالتحقيق فى الواقعة من قبل إدارة مكتب مكافحة المخدرات أعترف المذكور بملكية المسدس والحبوب المضبوطة ، وبأنه عرض المسدس ومبلغ خمسة آلاف ريال على أحد أفراد الدورية التى قامت بضبطه ورفيقيه لإطلاق سراحهم وقد صدق أعترافهم شرعا ٠ وبالتحقيق فى الواقعة من قبل لجنة التحقيق بديوان المظالم أعترف المذكور بالجريمة المنسوبة إليه فإنتهت اللجنة بقرارها رقم ٢٠/٣١ إلى توجيه الإتهام بالإدانة إليه طبقا للمادة الثامنه من نظام مكافحة الرشوة ، وبناء على ذلك مثل أمام هيئة الحكم فى قضايا الرشوة والتزوير لمحاكمته وبسؤاله عن التهمه ردد أعترافه السابق بأنه قدم مسدسه وخمسة آلاف ريال إلى أحد أفراد الدورية كرشوة لإطلاق سراحه ، وعلى ذلك وجدت الهيئة أن أركان هذه الجريمة قد تكاملت لها كواقعة جريمة عرض رشوة ، وبالتالى أصدرت قرارها رقم هـ/١/٩ لعام ١٤٠١ هـ بما يلى :-

أولا : إدانة المتهم المذكور بجريمة عرض الرشوة المنسوبة إليه والمنصوص عنها والمعاقب عليها بالمادة الثامنه من نظام مكافحة الرشوة وسجنه ستة أشهر تحتسب من تاريخ توقيفه على ذمة هذه القضية ٠

ثانيا : مصادرة المسدس ومبلغ خمسة آلاف ومائة ريال محل الجريمة الموجودة لدى قسم المخدرات بالرياض عملا بالمادة الثالثة عشرة من النظام نفسه ٠[1] وفى هذه الحالة أيضا نجد أن المتهم قد عوقب بالعقوبة الأصلية وهى السجن لمدة ستة أشهر والمنصوص عليها طبقا للمادة الثامنة وأيضا بالعقوبة التكميلية وهى المصادرة للمال والأشياء المضبوطه طبقا للمادة الثالثة عشرة ٠

---

(١) نقلا عن محمد بطيح الشمرانى - المرجع السابق ص ٢٩٤ ، ٢٩٥

٦- (أتهم الموظف سابقا بجوازات القطيف المدعو آ مع بعض زملائه وبعض أصحاب المعاملات بتناول الرشوة مقابل تزييف حفائظ النفوس السعودية وتذاكر المرور فتم التحقيق معه ومحاكمته من قبل ديوان المظالم وأدين بالتهمة المنسوبة إليه بموجب المادة الأولى من نظام مكافحة الرشوة وصدر بحقه قرار هيئة الحكم فى قضايا الرشوة والتزوير بسجنه ثمانية عشر شهرا على ذمة هذه القضية ولما أنتهت المحكومية رفعت وزارة الداخلية خطابا الى مجلس الوزراء اقترحت فيه أن يفصل المذكور من وظيفته لأن العقوبة التى ألحقت به لا تتكافأ مع جرمه ، ولأنه كذلك لو بقي فى وظيفته فسيعود إلى تناول الرشوة ، وتمتد عدواه إلى غيره من الموظفين وطلبت من المجلس الموافقة على هذا الإقتراح وأن يكون ذلك سنة تتبع مع كل موظف يرتشي . ورد مجلس الوزراء على الخطاب المشار إليه بخطاب هذا بعض نصه " نخبركم بأن المادة " ١٢ " من نظام مكافحة الرشوة تنص على أن الحكم بالإدانة فى جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى هذا النظام يترتب عليه حتما وبقوة النظام العزل من الوظيفة وحرمان الموظف المدان من تولي الوظائف العامه ... الخ فإذا كان الأمر حسب ما ذكرتم فيعتمد تطبيق المادة المشار اليها بحق الموظف المذكور)(١)

---

(١) معهد الادارة العامة بالرياض ، قسم الوثائق ، ملف الرشوة خطاب مجلس الوزراء رقم ١٥٢١ وتاريخ ١٣٨٦/٧/٤ هـ . نقلا عن المرجع السابق ص ٢٩٠

الفصل الثالث
جريمة التزوير والتزييف

تمهيد: التزوير جريمة تعزيرية : نهى الشارع الحكيم عن كل ما يضر المجتمع ويمس مصالحه الضرورية التى لاقيام له إلا بها - ولا قوه لافراده الا بتحصيلها - قال تعالى (ان الله يأمر بالعدل والاحسان وايتاء ذى القربى وينهى عن الفحشاء والمنكر والبغى) (١) والتزوير لما فيه من الضرر فقد نهى الله تعالى عنه ورسوله صلى الله عليه وسلم ، بما جاء من النصوص العامه فى الكتاب الكريم وبما جاء فيه من السنة المطهره ، فهو من المعاصى التى ليست لها عقوبات مقدرة من حد أو كفاره أو قصاص ، ويجب فيه التعزير ، وهو مفوض الى الحاكم يقدره بحسب جرم الجانى وظروفه . كما فعل أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله عنه حين عزر معن بن زائده بالجلد والنفى لتزويره خاتم بيت المال ، وتوقيعه به على طلب للصرف من بيت المال .(٢)

فالتزوير ظاهرة خطيرة فى المجتمع المسلم ، وقد جرمه الشارع الاسلامى الحكيم لما فيه من فساد وخداع وقلبا للحقائق لا تجعل للحق قرارا فى أى مجتمع فضلا على أن المجتمع المسلم لا بد أن يقوم على أسس متينة من الفضيلة والعدل حتى ينشر الدعوة الاسلامية فى ربوع الأرض ويأمن من دواعى الهدم والانهيار فى داخلة ، فنتعرف على معنى الزور وتحريمه بالكتاب والسنة وأركان الجريمة والنظام الذى طبقته المملكة بشأنها . ويشبه التزوير التزييف من حيث أن كل واحد منهما كذب أو تغيير للحقيقه ومن حيث أنها جميعا عدوان على الثقة العامه فى المعاملات القانونية والضمان الذى ينبغى توفره لها . (٣)

وقد ذكرت العديد من الحالات للتزوير فى الشرع وفى الأنظمة المختلفة ، وجميع هذه الصور من الجرائم التى ليست فيها عقوبات مقدرة فيجب فيها التعزير (٤).

أولا : التعريف :

أ) لغة :

الزور : الكذب والباطل ، وقيل شهادة الباطل ، رجل زور وقوم زور وكلام مزور ومتزور ومتزور بكذب وقيل محسن ، وقيل هو المثقف قبل أن يتكلم به ومنه حديث قول عمر رضى الله عنه مازورت كلاما لأقوله الا سبقنى به أبوبكر

(١) سورة النحل - آية ٩٠

(٢) عبد العزيز عامر - التعزير ص ٢٧٦ ومابعدها .

(٣) محمد بطيح الشمرانى - التعزير نشأته وتطوره ص ٢٩٩

(٤) عبد العزيز عامر - التعزير ص ٢٧٧ .

والتزوير اصلاح الشئ ، وكلام مزور أى محسّن ، والتزوير تزيين الكذب والتزوير اصلاح الشئ وسمع ابن الاعرابى يقول كل اصلاح من خير أو شر فهو تزوير ومنه شاهد الزور يزور كلاما [١] ، والزور : ميل فى الزور .

وقيل للكذب زور - لكونه مائلا عن جهته [٢].

ب) اصطلاحا :

جاء فى الشرع بمعناه فى اللغة فى مثل قوله تعالى (تزاور عن كهفهم) [٣] أى - تميل وقرئ بتخفيف الزاى وتشديده [٤]. وقوله تعالى (ظلما وزورا) [٥].

ثانيا : دليل التحريم :

جاء تحريم الزور بكل صوره فى الكتاب الكريم والسنة الشريفة :

أ) من القرآن الكريم :

حرم الله الزور بكل صوره ومعانيه سواء فى الشهادة أو القول أو المعاملات ومن ذلك :

١ - قال تعالى :(والذين لا يشهدون الزور) [٦].

٢ - وقال تعالى:(فقد جآو ظلما وزورا) [٧]

ب) من السنة النبوية :

١ - عن أبى بكرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (ألا أنبئكم بأكبر الكبائر ؟ قلنا : بلى يارسول الله ، قال :الاشراك بالله وعقوق الوالدين) وكان متكئا فجلس وقال : ألا وقول الزور وشهادة

---

(١) ابن منظور - لسان العرب - ٤٢٥/٥ ، ٤٢٦ .

(٢) الراغب الاصفهانى - المفردات لغريب القرآن ص ٣١٨ .

(٣) سورة الكهف - آية ١٧ .

(٤) الراغب الاصفهانى - المرجع السابق ص ٣١٨ .

(٥) سورة الفرقان - آية ٤ .

(٦) سورة الفرقان - آية ٧٢ .

(٧) سورة الفرقان - آية ٤ .

الزور) فما زال يكررها حتى قلنا ليته سكت ... متفق عليه [١].

٢ – ماروى أن معن بن زائدة عمل خاتما على نقش خاتم بيت المال ثم جاء به صاحب بيت المال ، فأخذ منه مالا ، فبلغ ذلك عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، فضربه مائة جلده وحبسه ، ثم ضربه بعد ذلك مائة أخرى، ثم ضربه مائة ثالثة ونفاه [٢].

ثالثا : أركان الجريمة :

للتزوير ركنان أحدهما مادى والآخر معنوى :

أ) الركن المادى :

ويتحقق باتيان فعل من الأفعال التى جرمها الشارع ، ومن هذه الصور.

١ – تغيير الحقيقة فى محررات رسمية أو عرفية .

٢ – تقليد المسكوكات المتداولة أو نقض قيمتها أو طليها لتشبه غيرها أكثر منها قيمة ، وكذلك ترويجها أو ادخالها فى البلاد .

٣ – تقليد أو تزوير أشياء منها خاتم الدولة أو احدى المصالح الحكومية والتزوير الذى يرتكبه كل صاحب وظيفة عمومية فى أثناء وظيفته [٣].

ونخلص من هذا أن جرائم التزوير ترد الى مجموعات ثلاث هى :

تزييف النقود ومايتصل بها ،

تقليد الاختام والعلامات ونحوها ،

تزوير المحررات . [٤]

---

(١) رياض الصالحين ، دار الفكر ص ٣٧٤ .

(٢) عبد العزيز عامر – التعزير ص ٢٧٧ .

(٣) المرجع السابق – ص ٢٧٦ ومابعدها وهامش ٢ ص ٢٧٦ ، (١) ص ٢٧٨ .

(٤) أحمد الالفى – النظام الجنائى بالمملكة ص ٤٣٧ .

ب) الركن المعنوى :

ويكون بتوافر القصد الجنائى ، وهذه من الجرائم العمدية ، فلابد لتوافر الجريمة أن يقوم الجانى بالفعل عامدا ذلك ، مع علمه بأنه يرتكب محرمـــا بالشرع وبالنظام .

رابعا : نظام التزوير بالمملكة العربية السعودية :

أ) تمهيد :

كانت جرائم تزييف النقود ولا تزال من أخطر الجرائم ، ففى الماضى كانت تقرر ازاءها أشد العقوبات كالاعدام والاشغال الشاقة المؤبدة ، لأنها كانت تعتبر من الجرائم الموجهة ضد الحاكم نفسه ، وجاء فى كتاب عدة أرباب الفتوى (أن من يعمل السكة المصنوعة ريالا وذهبا وروبية ومن يصرفها يستحق التعزير يؤبد فى السجن الى أن تظهر منه التوبة النصوح أو يموت فيه) . ولا يزال لهذه الجرائم طابعها الخطير حتى اليوم .

ومرجع مساسها بالمصلحة العامة أنها تؤدى إلى إهتزاز ثقة الجمهور فى العملة المتداولة مع مايترتب على ذلك من اضطراب إقتصادى ومساس بالائتمان العام بالدولة التى تنسب لها العملة المزيفة .

ونظرا للأهمية المشتركة بين كافة الدول فى حماية النقود فقد عقدت اتفاقية بجنيف سنة ١٩٢٩ وجاء فيها وجوب ان يراعى المشرع الوطنى المساواة بين العملة الوطنية والعملة الأجنبية من حيث الحماية ، وعدم التفرقة بين العملات المعدنية والعملات الورقية (١).

---

(١) أحمد الالفى ـ النظام الجنائى بالمملكة ص ١٣٧ ، ١٣٨ بتصرف .

مما سبق نجد أن هذه الجريمة لها آثار خطيرة على ضروزات الجماعة ومصالحها فهي من الجرائم التي تمس المصلحة العامه ، لما تؤدى اليه من اهتزاز ثقة الجمهور فى العملة وغيرها من الأضرار التي تمس اقتصاد المجتمع لذا فقد بادرت المملكة الى تجريم هذه الافعال وأصدرت من الأنظمة ما يكفل ردع كل من تسول له نفسه بارتكاب صورة من صور هذه الجرائم التي جاءت فى النظام - فقد صدر النظام الجزائى لتزوير وتقليد النقود بالمرسوم الملكي رقم ١٢ وتاريخ ١٣٧٩/٧/٢٠ ونظام مكافحة التزوير بالمرسوم الملكي ١١٤ وتاريخ ١٣٨٠/١١/٢٦ والمعدلان بالمرسوم الملكى رقم ٥٣ فى ١٣٨٢/١١/٥ هـ .

وقد تضمن النظام مايلى:

١ - بينت المادة الاولى معنى لفظة (نقود) الواردة فى النظام وهى النقود المعدنية على اختلافها وكذلك الورقية .

٢ - وتضمن المرسوم عدة جرائم أهمها وأخطرها مانصت عليه المادة الثانية وهى ثلاث مجموعات : تزييف أو تقليد نقود متداولة بالمملكة أو خارجها ، ادخال أو اخراج نقود مزيفة أوالتعامل بها أو ترويجها ، صنع أو امتلاك أو حيازة آلات وأدوات ووسائل التزييف) وسوى النظام بين هذه الجرائم فى العقاب .

٣ - ونصت المادة الثالثة على جريمة تعمد تغيير أو تشويه أو انقاص وزن أو حجم العملة بسوء قصد .

٤ - والمادة السادسة تعاقب من يقبل بحسن نية عملة مزيفة ثم يتعامل بها بعد علمه بعيبها .

٥- ونصت المادتان الرابعة والخامسه على تزييف العمله لاغراض أخرى غير التعامل بها .(١)

---

(١) عبد العزيز الالفى - المرجع السابق ص ١٣٧ ، ١٣٨ ، ١٣٩ .

ومن الحالات التطبيقية ما يلـــي :-

١- وتطبيقا على ذلك (برأت هيئة الحكم فى قضايا الرشوة والتزويـــر المتهم بجريمة التزوير المدعو / ٠٠٠٠٠ السورى الجنسية من الجريمـــة المنسوبة اليه ، وذلك لانتقاء أحد أركانها النظامية وهو ركن الضرر الذى يترتب على تغيير الحقيقة من واقعته .

وتتلخص واقعته فى أنه هو وشخص آخر يدعى /٠٠٠٠٠٠ سورى الجنسـية دخلا البلاد عن طريق منفذ الحديثة مشيا على الأقدام وعملا بالقريات لـدى شخص يدعى /٠٠٠٠٠٠٠ اليمانى الجنسية صاحب مصنع بلوك ثم توجها الـــى بلدة سكاكا ، ومنها الى عرعر وأثناء عودتهما الى سكاكا ألقي القبـــض عليهما بتاريخ ١٤، ١٤٠٠/١١/١٥ هـ وأثناء تفتيشهما عثر مع المتهـــم علـى ورقة محررة على مطبوعات صاحب مصنع البلوك سالف الاشارة اليه أنهمـا علـى كفالة المدعو / ٠٠٠٠ وأنه يصرح لهما بالذهاب الى عرعر لزيارة أقاربهمـا ويطلب عدم معارضتهما . وهذه الورقة تحمل توقيع فرمة منسوب للكفيـــل المذكور .

وقد ذكرت الهيئة سبب البراءة بقولها أن التزوير هو تغيير الحقيقة بقصد الغش فى محرر باحدى الطرق التى نص عليها النظام تغييرا من شأنـــه أن يسبب ضررا وعلى هذا النحو يشترط أن يكون تغيير الحقيقة واقعاً فى شىء مما أعد المحرر لاثباته أى يتعين لوقوع التزوير أن يرد تغيير الحقيقـــة على سند له قوته فى الاثبات حيث استقر الفقه على أنه لا تزوير اذا كـــان المحرر غير صالح لأن يتخذ أساسا للمطالبة بحق ما ولا يتمتع بقوة فىالاثبات ولا يرتب عليه النظام أثرا لأن خلو المحرر العرفي من قوة الاثبات يجعله غير ذى قيمة اطلاقا . والورقة التى زورها المذكور لم يقصد بها الا تسهيل تنقله بين مدن المملكة فهي فى حدود الغرض الذى زورت من أجله غير صالحه لأن تتخذ أساسا لدعوى أو حق اذ أن التنقل بين مدن المملكة لا تشترط السلطات المختصه

فيه أن يكون المتنقل حاملا ورقة من كفيله تصرح له بذلك ، وانما يكتفى فى هذا الشأن بأن يحمل الشخص جواز سفره أو بطاقة اقامته ، وعلى ذلك فان ركن الضرر أو احتماله الذى يتطلبه النظام فى هذه الحاله يكون منتفيا ، وانتفاؤه يجعل الأركان النظامية لجريمة التزوير غير متوافرة فى هذه الواقعة) (١) .

٢- كما أدانت هيئة الحكم فى قضايا الرشوة والتزير المدعو / .... الباكستانى الجنسية والذى كان يعمل سكرتيرا ومحررا بقسم توظيف السعوديين بشركة أرامكو بالظهران بجريمة التزوير المنسوبة اليه بناء على توافر الأركان النظامية لهذه الجريمة فى واقعته ، فقد صدر القرار رقم هـ/٣/٢/ لعام ١٤٠١ هـ بسجنه لمدة سنة على ذمة هذه القضية وتغريمة ألف ريال) .

والحادثة هى أنه فى ١٤٠١/١/٢٨ هـ أبلغت شركة أرامكو أنه أثناء تدقيق بطاقات تسجيل أجور الوقت الاضافى للمتهم لعام ١٩٨٠م تبين أنها تحمل توقيعا غير معروف للشركة وقد ادعى المتهم أنه توقيع الموظف ..... الموجود حاليا فى أمريكا فى مهمة عمل . غير أنه بعد الاستفسار من الموظف المنسوب التوقيع اليه وانكاره صحة ذلك أعترف المتهم بتزوير البطاقات المشار اليها .

وقد ذكرت الهيئة فى حيثيات الحكم أن المذكور يعمل سكرتيرا ومحررا بقسم توظيف السعوديين بأرامكو ومن واجبات وظيفته تحرير البطاقات وأن اعترافه يشكل فى جانبه جريمة التزوير فى مستندات الشركة والاستعمال لها حيث حوت المستندات ساعات اضافية لم يعملها المتهم ، كما حوت التوقيع عليها بتوقيع مزور نسبه المتهم على خلاف الحقيقة للموظف المختص ، وبالاضافة الى ذلك استعمل هذه المستندات المزورة مع علمه بتزويرها بأن قدمها للشركة وصرف له بموجبها مبلغ ٢٥٨٨٠ ريالا ، وعلى ذلك فقد تكاملت لهذه الواقعة جميع الأركان الأساسية لجريمة التزوير والاستعمال (٢).

(١) ، (٢) محمد بطيح الشمرانى - التعزير نشأته وتطورة وبعض تطبيقاته فى المملكة العربية السعودية - جامعة الملك سعود - كلية التربية سنة ١٤٠٢ هـ ص ٣٠٣، ٣٠٤، ٣٠٥

٣- (أنه عندما تقدم المدعو / ••••• الكويتى الجنسية الى مصرف بغلف فرع تبوك لصرف مبلغ تسعمائة وخمسين دولارا أمريكيا بريالات سعودية لاحظ المصرف أن تلك الدولارات غير صحيحة فبعث بها الى فرع مؤسسة النقد العربى السعودى بتبوك للتأكد من ذلك ، وأفاد بكتاب وجهه الى مدير شرطة تبوك بأن تلك الدولارات مزيفة •

وباحالة القضية الى ديوان المظالم للاختصاص قامت لجنة التحقيق بالتحقيق مع المتهم المذكور وانتهت فى قرارها رقم ٦/٢٩ لعام ١٣٩٩هـ الى مايلى :-

١- ادانة المتهم /•••••• فيما نسب اليه فى أنه فى ١٣٩٨/١١/١٢ هـ جلب الى المملكة العربية السعودية تسعمائة وخمسين دولارا - أمريكيا من النقود المتداولة نظاما داخل المملكة العربية السعودية مع كونها مزيفة وهو قادم من الأردن عن طريق حالة عمار•

٢- ادانة المتهم /•••• فيما نسب اليه من أنه فى ١٣٩٨/١١/١ هـ قدم الى مصرف بغلف فرع تبوك مبلغ تسعمائة وخمسين دولارا شرع فى ترويجها بدفعها الى التعامل وأوقف نشاطه بسبب لادخل ارادته فيه حيث اكتشف المصرف أنها مزيفة فقام بضبطها •

وبناء على هذه الادانة أحيل المذكور الى هيئة الحكم فى قضايا الرشوة والتزوير لمحاكمته ، وقد ذكرت الهيئة أن من المقرر لجرائم جلب النقود المزيفة أو المقلدة أو الترويج لها ركنا ماديا وآخر معنويا ، وأن الركن المادى هو ذات الفعل المادى أى ادخال تلك العملة الى البلاد أو الترويج لها ، وهو يتمثل فى وضع العملة المقلدة أو المزيفة فى التعامل بأية طريقة كانت • كما يتعين بعد ذلك أن يكون محل هذا الفعل المادى عملة متداولة نظاما بالمملكة أو خارجها والركن المعنوى هو القصد الجنائى الذى يتوافر فى جرائم التقليد والتزييف بانصراف ارادة الجانى الى غاية معينة هى

ترويج العملة غير الصحيحة ولذلك فانه فى جريمة جلب النقود غير الصحيحة الى المملكة يجب أن يثبت أن الفاعل كان يعلم وقت ذلك أن النقود مقلدة أو مزيفة ، وأنه فعل ذلك توطئة للتعامل بها على أنها صحيحة فينتفى القصد الجنائى اذا كان الفاعل يجهل حقيقة العملة أو مع علمه بحقيقتها لكنه لم يقصد طرحها فى التداول • وتأسيسا على ذلك لا يرتكب جريمة من تسلم أو تعامل بعملة غير صحيحة اذا كان وقت التسليم أو التعامل معتقدا أنها صحيحة • كما ذكرت هيئة الحكم أن الدولارات التى دفع بها المتهم المذكور الى مصرف بغلف بتبوك للحصول على ريالات سعودية مزيفة الا أن القرائن التى ساقتها لجنة التحقيق للتدليل على ادانته لاتنهض فى يقينها على علمه بتزييفها مما يؤكد معه انتفاء علمه بأنها مزيفة ومن ثم فان القصد الجنائى فى الجريمتين المنسوبتين اليه قد تخلف وتكون أركانهما بالتالي غير متوافرة قبله مما يتعين الحكم بعدم ادانته بجلب نقود والشروع فى ترويجها (١) •

---

(١) المرجع السابق ص ٣٠٨ ، ٣٠٩

الفصل الرابع

التهريب الجمركي

تمهيد : الرقابة الجمركية وسيلة من الوسائل التى تتبعها الدولة لتحقيق سياستها الاقتصادية ، وقد عرفت قديما وحديثا - وفى عصر الخلافة الاسلامية الراشده ، فقد روى أن الخليفه عمر بن الخطاب رضى الله عنه كان أول من فرضها فى الاسلام ، وذلك حين كتب اليه عامله فى العراق أبو موس الأشعرى يستشيره فيما يأخذه الأجانب فى أرض الحرب من التجار المسلمين الذين يدخلون بلادهم لبيع بضائعهم ، فكتب اليه عمر رضى الله عنه (خذ منهم ما يأخذون من تجار المسلمين من كل أربعين درهما درهما وليس فيما دون المائتين شىء) ، وكانت المكوس تبلغ عشر قيمة البضاعه ، الا أن هذه النسبة كانت تختلف بحسب ما اذا كان التاجر مسلما أو ذميا أو حربيا - فمن تجار أهل الحرب العشر ومن الذميين نصف العشر ومن تجار المسلمين ربع العشر ، ثم حين تولى أمير المؤمنين عمر بن عبد العزيز الخلافه وضعها عن التجار ، ثم أعاده الخليفه العباسى أبو جعفر المنصور .(١)

والرقابه فى العصر الحديث وسيله لزيادة موارد الدولة وحماية مجتمعها ، فبفرض الرسوم الجمركية على السلع الوارده للبلاد يتحقق كثير من الدخل ، وعن طريقها يمكن حماية المنتجات الوطنية من المنافسه الاجنبية ، وذلك بفرض ضرائب على تلك المنتجات أو بمنعها من الدخول الى البلاد وقد تفرض الرقابه لتحقيق أغراض أقتصادية أو سياسية أو - أجتماعية أو أخلاقيه أو صحية ، ومن ذلك أستخدامها لتوزيع الأعباء المالية على المواطنين حسب مواردهم المالية . فتفرض رسوم مرتفعة على الكماليات التى لا يقبل عليها الا الأثرياء بينما تخفف الرسوم

---

(١) أحمد الألفى - النظام الجنائى فى المملكة العربية السعودية ص ٢٥١،
محمد بطيح الشمرانى - التعزير نشأته وتطورة ص ٣٢٠،٣٢١ .

على المنتجات الأخرى الضرورية للناس ، وقد تهدف الدوله الى تحقيق أهداف أخرى مثل : حظر الاستيراد والتصدير من دوله معادية كاسرائيل ، أو الى الحماية الدينية والاخلاقية بمنع ادخال الخمور والمخدرات والمطبوعات المنافية للآداب أو تمنع استيراد الاسلحه والمفرقعات لحماية أمن الدوله . وقد تجمع الدولة بين عدة أهداف مما سبق فى تطبيق الرقابة الجمركية .(١)

وجاء فى كتاب الاحكام الجمركية الصادر عن مصلحة الجمارك السعودية مايلى :(فالدوله التى تحتاج الى موارد مالية مثلا تفرض رسوما جمركية مرتفعة على السلع بعكس الدول الغنية ذات الموارد الأخرى فانها فى الغالب تفرض رسوما بسيطه ، هذا إذا لم تكن هناك أعتبارات سياسية تقتضيها مصلحة الدولة فتلجأ الى رفع أو خفض الرسوم الجمركية بناء عليها . ومن ناحية أخرى فان الدوله (المملكة) تشجيعاً للصناعات الوطنية تفرض رسوما جمركية مرتفعه على مثيلاتها المستورده من الخارج ، كما أنها تخفض الرسوم على المواد الخام والآلات التى تساعد هذه الصناعات الوطنية على النمو والازدهار) كما جاء فيه عن أهداف السياسه الجمركية ما يلى :

(أ) توفير المزيد من الرفاهية للمواطنين بالغاء أو تخفيض الرسوم الجمركية على كثير من السلع المستوردة ، ولذلك فان ٥٠٪ من السلع المستوردة تقريبا معفاة من الرسوم ، ٤٦٪ منها تقريبا يفرض عليه رسم ٣٪ من قيمة هذه المستوردات وحوالى ٣٪ من المستوردات هي التى تخضع لرسم مرتفع نسبيا وهو ٢٠٪ من القيم أو يفرض عليه رسوم نوعية .

(ب) حماية الصناعات الوطنية وتشجيعها بفرض رسوم بواقع ٢٠٪ أو رسوم نوعية على المستوردات التى لها مثيل فى الصناعات الوطنية ، كما أن المواد الخام والآلات والاجهزة التي تساهم فى رفع كفاءة هذه الصناعات معفاة من الرسوم .(٢) وسوف نتناول تعريف الجريمة وأركانها والنظام الخاص بها -

---

(١) أحمد الألفى - المرجع السابق ص ٢٥٢ ، ٢٥٣ .

(٢) مصلحة الجمارك الكتاب السابع " الاحكام الجمركية " الطبعة الاولى ١٤٠١هـ ص ٨ نقلا عن محمد بطيح الشمرانى - المرجع السابق ص ٣٢١ ، ٣٢٢ .

أولا : تعريف التهريب الجمركي : عرفت المادة (٣٨) من نظام الجمارك - التهريب بقولها (يعد تهريبا أدخال بضائع أو مواد أو أشياء من أي نوع الى أراضى المملكة العربية السعودية بما فيها المنطقتين المحايدتين مع كل من العراق والكويت أو اخراجها منها بطريقه غير مشروعه ودون أداء الرسوم الجمركية المقرره عليها . كما يعد تهريبا كل ما يحاول ادخاله أو تصديره من الممنوعات وما هو فى معناها مما هو مخالف لاحكام هذا النظام أو غيره من اللوائح والانظمه المعمول بها بما فى ذلك الأصناف الخاضعه لترتيبات خاصه فى الاستيراد والتصدير)[1].

وهو (ادخال البضاعه فى الدوله أو اخراجها منها على خلاف القانون ، وهو لايقع فعلا أو حكما الا عند اجتياز البضاعه الدائرةالجمركية وعلى ذلك فان حيازة السلعه فيما وراء هذه الدائره من غير المهرب لها فاعلا كان أو شريكا لا يعد فى القانون تهريبا).[2]

ومن التعريف الأول نجد أن النظام قد ساوى بين ادخال البضائع والأصناف أو أخراجها بطريقه غير مشروعه للتهرب من دفع الرسوم وبين ادخال أو اخراج أصناف ممنوعه أو الخاضعه لنظام خاص - كما جاء فى نص الماده (٢٤١) من اللائحه التنفيذية لنظام الجمارك على أنه :

(يعد مرتكبا لجريمة التهريب :

١- كل من استعمل طرقا احتياليه للتهرب من دفع كل أو بعض الرسوم الجمركية المستحقه على البضائع .

٢- كل من استعمل طرقا احتياليه لادخال أو تصدير أصناف ممنوعه أو خاضعة لنظام خاص)[3]

أنواع التهريب الجمركي :

مما سبق نجد أن للتهريب أنواع مختلفة :

١- بالنظر الى المصلحة المعتدى عليها ، أما أن يكون أضرارا بالمصلحة

---

(١) أحمد الألفى - المرجع السابق ص ٢٥٣، ٢٥٤ . (٢) محمد بطيح الشمرانى - المرجع السابق ص ٣٢٣ . (٣) أحمد الألفى - المرجع السابق ص ٢٥٤ .

المالية للدولة إذ يكون الهدف فيه التخلص من دفع الرسوم الجمركية المستحقه • وأما أن يكون اضرارا بمصالح أخرى معتبره ومتعددة مما أرادها الواضع للنظام سواء كانت دينية أو سياسية أو اقتصادية أو صحية أو خلقية أو غير ذلك ، وذلك حين يقوم المهرب بادخال أو اخراج بضائع خلافا للأنظمه واللوائح المعمول بها فى شأن الأصناف الممنوع استيرادها وتصديرها أو الخاضعة لقيود خاصة .(١)

٢– التهريب الحقيقي والتهريب الحكمي :

أما بالنظر الى ما ستحققه أركان الجرمية فنجد أنه ينقسم الى تهريب حقيقى وتهريب حكمى •

أ – فالتهريب الحقيقي هو الأصل فى التهريب سواء وقع العدوان على مصلحة الدولة الضريبية أو وقع على مصلحة أساسية غير المصلحة الضريبية ، ويتحقق بادخال البضاعة المستحقه للضريبة أقليم الدولة أو اخراجها منه بطريقة غير مشروعة أى بدون استيفاء الضريبة الجمركية المستحقة أو باستيراد أو تصدير البضاعة أو المواد التى حصر القانون استيرادها أو تصديرها •

ب – اما التهريب الحكمي فانما يراد به التهريب الجمركي الذى تتخلف بعض عناصره الاساسية وهو بطبيعة الحال لا يدخل ضمن الاطار العام للتهريب الحقيقي بعد أن فقد بعض عناصره ولكن المشرع الحقه به حكما لأنه من ناحية يتفق معه فى الجوهر ، وان أختلف عنه فى الشكل ولأنه من ناحية ثانية يؤدى الى نفس النتيجة التى يؤدى اليها التهريب الجمركي الحقيقي • وقد نص نظام الجمارك السعودى على صور لهذا النوع من التهريب الحكمي منها :

١– الأعيان التي تمر الى مواقع غير معينة من قبل الجمرك قبل الاستحصال على الرخصة الرسمية •

٢– الأعيان التي تخرج من الوسائل النقلية فى غير الحدود البرية أو البحرية المعروفة رسميا بدون سبب قهرى

---

(١) أحمد الألفى – النظام الجنائى ص ٢٥٤، ٢٥٥ ، محمد بطيخ – التعزير نشأته وتطوره ص ٣٢٤ وما بعدها •

بشكل يدل على محاولة التهريب .

٣- الأشياء التي يجرى ادخالها الى مخازن الجمرك أو مستودعاته تحت عنوان آخر حالة كونها ممنوعة تصديرا أو توريدا .

٤- فض أو تبديل الاختام أو سائر العلامات الفارقة أو آلات الربط بقصد التخلص من كل أو بعض الرسوم الجمركية .(١)

ومن الحالات التطبيقية على أنواع التهريب :

١- أصدرت اللجنة الجمركية بمصلحة الجمارك قرارها رقم ٣٧ لعام ١٤٠١ هـ في واقعة محاولة لتهريب كرتون يحمل الكرت رقم ٤٤٦٨٢ خطوط الخليج الوارد من مطار الظهران ، والذى عثر بداخله على كمية وقدرها ١/٣٥٠ كيلو غرام من مادة " الجنزفورى " والتى لم يستطع الجمرك التعرف على صاحبها بالمصادرة والاتلاف وذلك على اعتبار أنها قضية شروع فى تهريب مادة محظورة الاستيراد والدخول الى المملكة بموجب المادة ٨٨ ف ٤ والمنطبق عليها حكم المادة ٢٤٢ من اللائحة التنفيذية للنظام والتي تنص على أن " الشروع فى التهريب يماثل التهريب الذى يتم فعلا والعقوبة التى يحكم بها فى الجريمتين متساوية .

٢- وفى احدى وقائع التهريب الجمركي الحكمي أدانت اللجنة الجمركية بقرارها رقم ٢٠ لعام ١٤٠١ هـ وتاريخ ١٤٠١/٣/٢١ هـ احدى المؤسسات بجريمة التهريب الجمركي وذلك فى قضية ١٢ ارسالية مياه معدنية تصرفت بها المؤسسة المذكورة قبل ظهور نتيجة التحليل . وقد ذكرت اللجنة أن مجرد التصرف باجزاء من الارساليات قبل ظهور نتيجة التحليل والاخطار بهذه النتيجة مهما كان نوع التصرف هو فى حد ذاته مكون لجريمة لتهريب الحكمية المنطبقة على احكام الفقرة الحادية عشرة من المادة ٨٩ من اللائحة التنفيذية لنظام الجمارك . وقد الزمت اللجنة المؤسسة المذكورة بدفع مبلغ ٢٦٣٠٥ ريال وهى قيمة الأشياء المتصرف بها من الارساليات كبدل مصادرة عملا بحكم المادة ٤٠ من

---

(١) محمد الشمرانى - المرجع السابق ص ٣٢٧ ، ٣٢٨ .

النظام وبدفع غرامة تعادل قيمة الأجزاء المتصرف بها عملا بحكم المادة (٥٣) من النظام نفسه .(١)

ثانيا : دليل التحريم من الكتاب والسنه : التهريب من الجرائم التى ورد - فيها نهى عام من الشارع الحكيم فى الكتاب والسنه ، كما فى قوله تعالى (ان الله يأمر بالعدل والاحسان وايتاء ذى القربى وينهى عن الفحشاء والمنكر والبغى)(٢) فالفواحش والمنكرات ما ظهر منها أى من فاعلها وفى معنى الآيه قال قتاده : ليس من خلق حسن كان أهل الجاهلية يعملون به ويستحسنونه الا أمر الله به ، وليس من خلق سىء كانوا يتعايرونه بينهم الا نهى الله عنه وقدم فيه ، وانما نهى عن سفاسف الاخلاق ومذامها ، وفى الحديث (ان الله يحب معالى الأخلاق ويكره سفسافها)(٣). والتهريب من المنكرات التى نهى الله عنها لما فيه من أضرار بالصالح العام للجماعه وبالنظام العام ، فى اقتصادها ومعايشها - لذلك فهو محرم بالنصوص العامه من الكتاب والسنه .

التهريب جريمه تعزيريه : لم يرد فى التهريب نص خاص يحرمه فى الكتاب أو السنه والله أعلم ولكنه يدخل ضمن الأمور المنهى عنها بالنصوص العامه منها ، ولم يحدد الشرع عقوبة مقدره للتهريب ولذلك فهو معصية لا حد فيها ولا كفاره وفيها التعزير ، ولولى الأمر أن يجرمه ويضع له العقوبة المناسبه التى تتفق مع دفع الضرر الناتج عنه فى المجتمع باعتباره جريمه تعزيرية من النوع الضار بالصالح العام والذى لم يرد فيه نص محدد من قبل .(٤)

---

(١) محمد الشمرانى - المرجع السابق ص ٣٢٦، ٣٢٨ .
(٢) سورة النحل - آيه ٩٠ .
(٣) محمد الصابونى - مختصر تفسير ابن كثير - دار القرآن الكريم - بيروت ج ٢ص٣٤٣
(٤) عبد القادر عوده - التشريع الجنائى - دار الكاتب العربى - بيروت ج ١ص١٥٣، ١٥٤

ثالثا : أركان الجريمة :

للتهريب ركنان أحدهما مادى والآخر معنوى :

١- الركن المادى : وهو متعلق بادخال البضاعه الى المملكة أو اخراجها منها بطريقة غير شرعية دون أداء الرسوم المقرره عليها ويتمثل هذا الفعل فى سلوك قام به الشخص لكى تتحقق النتيجة التى حظرها النظام - ويشترط للجريمة أن يكون السلوك أراديا - فاذا أجبر شخص لقوة قاهرة على أدخال أشياء للمملكة أو اخراجها منها انتفت الجريمة لتخلف ركنها المادى . فاذا أجبر قائد سيارة بسبب عاصفة رملية على المرور من غير المواقع المعينة من قبل الجمرك ، أو أجبر قائد طائرة بسبب رداءة الأحوال الجوية على الخروج عن خط الملاحة الجوى وهبط فى مكان غير معد للهبوط ، فلا يمكن أن تسند لأى منهما جريمة .

ويتعين أن ينطوى السلوك على طريقة أو أكثر من الطرق غير المشروعة التى عددتها المادة ٣٩ من النظام . فاذا لم يمارس شخص أحدى هذه الطرق وتمكن من أُدخال البضاعة أو اخراجها دون أداء الرسوم المستحقة ، فلا تقوم الجريمة فى حقه . فاذا أُكتفى بعدم تنبيه موظف الجمرك المختص لما وقع فيه من خطأ جعله يعتبر البضاعة معفاة من الرسوم على خلاف الحقيقة فانه لا تثريب عليه . ذلك لأن ما قررته المادة ٣٩ وما فرضته اللائحة من التزامات بشأن الاجراءات الواجبة الاتباع لا يلزمه بتنبيه الموظف لخطئه ، وقد أوضحت المادة ٢٩ كافة الأعيان بأنواعها الغير ممنوع دخولها اذا ضبطت مهربة أثناء محاولة تهريبها تصادر ويستوفى من الفاعل غرامة تعادل رسومها الجمركية والعوائد الاضافية مضاعفة وذلك حسبما جاء بالمادة مفصلا .

أحمد الألفى - المرجع السابق ص ٢٦٣ ، ٢٦٤ ، محمد الشمرانى - المرجع السابق ص ٣٢٩ ، ٣٣٠ .

ومن الحالات التطبيقية : أدانت اللجنة الجمركية بقرارها رقم ٣٤ لعام ١٤٠٠ هـ وتاريخ ١٤٠٠/١٢/٢ هـ شخصا فى قضية ارسالية ترامس وأواني المنيوم ، واردة عن طريق جمرك سلوى بجريمة التهريب الجمركي ، وذلك لتهربه من دفع الرسوم الجمركية المترتبة عليها بتقديم فواتير صورية بقيمة متدنية بكثير عن القيمة الحقيقية بدلا من الفواتير الأصلية . وألزمته بدفع قيمة الارسالية البالغ ٨٨٤٢٣ ريال لتصرفه فيها عملا بحكم المادة ٣٩ من النظام . كما ألزمته بدفع غرامة تعادل ضعف رسومها عملا بحكم المادة ٥١ من النظام .(١) ونجد أن عنصر السلوك المادى قد توافربتقديم الفواتير المنخفضة القيمة وهو عمل أرادى يقصد به التهرب من دفع الرسوم الحقيقية المقرره على البضاعة ، ولذلك فقد ألزم بدفع قيمة الغرامة السابقة عملا بأحكام النظام ،ودفع قيمة الارسالية لتصرفه فيها .

العنصر المكاني للنشاط المادى :

من أهم ما تتميز به جريمة التهريب الجمركي العنصر المكانى ذلك لأنها لا تقع عادة الا على الحدود الجمركية للدولة ، غير أن النظام أجاز استثناء لرجال الجمارك مطاردة المهربين خارج الدائرة الجمركية فمما نصت عليه المادة السادسة مايلى :" ولهم فى حالة قيام شبهة تهريب تفتيش وضبط الأشخاص والمحال والمنازل وغيرها بقصد البحث عن مهربات جمركية ، وذلك فى أى مكان ضمن نطاق الدائرة باذن من أمين الجمارك المختص أو من يقوم مقامه .

ويتضح من ذلك أن النظام لا يشترط لقيام جريمة التهريب الجمركى أن يكون ضبطها فى نطاق الدائرة الجمركية ، وانما أجاز قيامها ولو كانت خارج منطقة المراقبة الجمركية الى أى مكان يمكن أن تضبط الجريمة فيه .

ومن الحالات التطبيقية على ذلك :

أدانت اللجنة الجمركية بقرارها رقم ٣٧ لعام ١٤٠٠ هـ المتهم

---

(١) محمد الشمرانى - المرجع السابق ص ٣٣١، ٣٣٢ .

...... اليمانى الجنسية بجريمة التهريب الجمركي المنسوبة اليه والتى تتلخص واقعتها فى آنه بتاريخ ١٤٠٠/١/١٦ هـ ألقت دورية من قسم شرطة الخرج القبض على المذكور وهو يقود سيارة ونيت جمس وعند تفتيشها عثر على مسكرات وحبوب ، وهي جميعا من الممنوعات . وقد أعترف المذكور عند محاكمته بهذه التهمة ولذلك أصدرت اللجنة قرارها المذكور بالادانة ومصادرة المسكرات بما فيها الحبوب وتغريمه ٢٦٣٥٢ ريال عملا بحكم الماده ٥١ من نظام الجمارك ، والمادة ٢٥٢ من اللائحة التنفيذية . كما صادرت السيارة لكونها استعملت فى نقل المهربات عملا بأحكام المادة ٤٤ من النظام . والخرج كما نعلم ليس بمنطقة مراقبة جمركية .(١)

٢- الركن المعنوى : ويكون بتوافر القصد الجنائى لفعل الجريمة بكل صورها وأشكالها وهو علم الجانى بعناصر الجريمة التي يمارسها ، أنها من الأفعال التى حظرها القانون ورتب على اتيانها عقابا معينا ، ولهذا فاذا تخلف علم الجاني أو ارادته عن فعله أو كان اتيانه ذلك الفعل بسبب قهرى فان الجريمة لا تقوم في حقه وان اكتمل العنصر المادى فى فعله وقد نص نظام الجمارك على ذلك صراحة في مثل المادة ٤١ وغيرها حيث نصت على أن " وسائط النقل القادمة من ممالك أجنبية برا وبحرا وجوا اذا حادت عن الطريق المألوف الى مواقع خالية من دوائر الرسوم وانزلت حمولتها بدون أسباب مجبرة تعد مهربة وتسرى عليها أحكام التهريب " .(٢)

وطبيعة المخالفات الجمركية أنها يعاقب عليها لمجرد حصولها لأنها من المخالفات المادية التى يكفي أن يثبت وقوع الفعل فيها لتقوم القرينة على وجود الخطأ واستبعاد سلامة النية لأن جرائم التهريب من الجرائم العمدية فهى لا تتم الا اذا توافر القصد الجنائى لدى مرتكبها ، فيجب أن يحيط بكل العناصر التى تقوم بها الجريمة وأن تتجه ارادته الى تحقيق نتيجتها مثل أن يقصد الجانى ادخال البضاعه أو اخراجها دون دفع الرسوم المقرره للبلاد أو ادخال البضاعة الممنوعة أو اخراجها من من البلاد . فالمادة ٢٤١ تنص على استعمال طرق احتيالية للتهرب من دفع

(١) محمد الشمرانى - المرجع السابق ص ٣٣٣ ، ٣٣٥ .

(٢) المرجع السابق - ص ٣٣٧

الرسوم المقرره أو لادخال البضاعة الممنوعة مما يفيد ضرورة تعمد ارتكاب الجريمة وبناء عليه فلا يكفى الخطأ وحده لامكان قيام جرائم التهريب .(١)

وتطبيقا على ذلك :

١ - فقد أدانت اللجنة الجمركية بقرارها رقم ١٦ لعام ١٤٠١ هـ وتاريخ ١٤٠١/٣/١٤ هـ كلا من ٠٠٠٠٠ الأمريكى الجنسية و ٠٠٠٠٠ و ٠٠٠٠٠ القبرصي الجنسية بجريمة الاشتراك فى التهريب الجمركي ، وواقعتهم تتحصل فى أنه بتاريخ ١٤٠٠/٥/٢٨ هـ ضبطت احدى الدوريات والنجدة التابعة لشرطة منطقة الرياض على كمية ٩٤٦ زجاجة من الويسكي المهربة الأجنبية الصنع فى فناء الفيلا التى يقطنها المتهم ٠٠٠٠٠ وضمن المقطورة " ألفان " التى كان يستعملها المذكور لنقل المهربات وبيبيعها الى الآخرين بمساعدة المتهمين القبرصيين المذكورين .

وبمحاكمة المتهمين الثلاثة من قبل اللجنة الجمركية اعترفوا بالجريمة المنسوبة اليهم فقررت اللجنة مصادرة كمية الويسكي المضبوطه واتلافها عملا بحكم المادة ٥١ من نظام الجمارك والمحظور بموجب الفقرة ٤ من المادة ٨٨ من اللائحة التنفيذية وبتغريمهم ٤٨٥٠٠ ريال يدفعونهما فيما بينهم بالتضامن عملا بحكم المادة ٢٥٢ من اللائحة التنفيذية للنظام.

٢ - كما برأت اللجنة الجمركية كلا من صاحب مصنع كروسرى الجميل والسائق من جريمة التهريب الجمركي لانتفاء نية التهريب فى الواقعة المنسوبة اليهما ، وتتلخص فى أن السيارة البريطانية رقم ٤٥٤ وصلت الى جمرك طريف حاملة ارسالية لمصنع كروسرى الجميل بالرياض وكان التصريح عنها بموجب البيان السورى ب ٩/ رقم ٣١٤٣ فى ١٩٧٧/٣/٢١ م بأنها مقطورة كرفان مجهزة بأثاثها وتخضع للبند ١٠/١٤/٨٧ فئة ٣٪ بقيادة السائق المذكور ، وعند الكشف عنها فى جمرك طريف تبين أن الارسالية هى أثاث متنوع ويخضع للبنود ٩/٩٤ فئة ٢٠٪ و ٢/٥٨ فئة ٣٪ ولاختلاف الصنف وعدم استطاعة المخلصين انجاز الاجراءات بتقديم بيان جمركي عنها فقد أرسلت الى مصلحة الجمارك والجمارك أرسلتها الى جمرك الرياض لاكمال اللازم حيالها ، غير أنه عند وصول السيارة الى جمرك الرياض ذهب المرافق لها من قبل الجمرك الى

(١) أحمد الألفى ـ المرجع السابق ص ٢٨١ ، ٢٨٢ ، ٢٨٤

البوابة لتسجيلها حتى يتم ادخالها الى الساحة الجمركية فانطلق السائق المشار اليه بالسيارة الى مصنع الجميل وأفرغ حمولتها ظنا منه أن اجراءاتها منتهية وبالتحقيق فى الواقعة من قبل اللجنة الجمركية والمحاكمة صدر قرار البراءة المشار اليه أعلاه لعدم توفر القصد الجنائى فيها .(١)

ففى الحالة الأولى قد عوقب المتهمون بالعقوبات المقرره نظرا لتوافر العمد فى الفعل المكون للجريمة وهو التهريب للبضاعة المذكورة ، وفى الحالة الثانية برأت اللجنة الجمركية صاحب المصنع والسائق لانتفاء نية التهريب عندهما فلم يعتبر الفعل المادى كافيا لتكوين الجريمة .

رابعا : نظام التهريب : صدر نظام الجمارك السعودى بالمرسوم الملكى رقم ٤٢٥ وتاريخ ١٣٧٢/٣/٥ هـ ولائحته التنفيذية والتعديلات الصادره عليه ، وقد وردت فيه أحكام التهريب الأساسية سواء الموضوعية منها أو الاجرائية وذلك فى المواد من ٤٨- ٦٢ ، والفصل الثامن عشر من اللائحة التنفيذية ومما جاءت به مواد النظام ما يلى :- النص على الطرق غير المشروعه التى يتم بها التهريب فقد تناولتها المواد على سبيل الحصر وكذلك تناولت الطرق التى يتم بها التهريب وميزت بينها ووضعت عقوبة لكل طريقة منها كما فى الماده (٥٣) ،(٢٤١) وغيرهما وتناولت بعض المواد الأخرى بقية أنواع التهريب وحالات ضبط الأشياء المهربة وكذلك حالة الشروع فى الجريمة الى غير ذلك . وتتميز جريمة التهريب بأنها من الجرائم الايجابية التى لابد لقيامها من عمل ايجابى وهو ادخال البضاعه أو اخراجها بالمملكة ،ولذلك فان أى عمل يؤدى الى اتمام الجريمة حتى ولو كان عملا سلبيا فهو لا يغير من طبيعة الجريمة كأن يتخذ المهرب موقفا سلبيا بانكار وجود البضاعه معه .(٢)

ومما يميز التهريب أيضا أن حالة الشروع فيه كثيرة الوقوع ولذلك سوى النظام بين عقوبة الجريمة التامه وبين الشروع فيها.(٣)

---

(١) محمد الشمرانى - المرجع السابق ص ٢٣٧ ، ٢٣٨ . (٢) أحمد الألفى - المرجع السابق ص ٢٥٣ وما بعدها . (٣) نفس المرجع ص ٢٨٠ .

خامسا : عقوبات التهريب الجمركى فى النظام السعودى :

ذكرت الماده (٥٣) من النظام أنواع من العقوبات التى تطبق على حالات التهريب حيث نصت على أنه " يعاقب على التهريب أو الشروع فيه بغرامة تعادل ضعف الرسوم والعوائد الاضافية وفى جميع الاحوال يحكم بمصادرة المواد موضوعة المخالفة فاذا لم تضبط تلك المواد الزم المخالف بقيمتها حسب تقدير الجمرك فضلا من ضعف الرسوم والعوائد المستحقة كغرامة، أما اذا كانت المواد موضوعة المخالفة من الاصناف الغير مقرر عليها رسوم جمركية أو كانت خاضعة لقيود بالاستيراد والتصدير كانت الغرامة معادلة لقيمتها . وفى حالة العودة يحكم بالمصادرة وتضاعف الغرامة ويجوز ابلاغها الى أربعة أمثالها اذا أرتكب الفاعل المخالفة فى خلال خمس سنوات من تاريخ انقضاء عقوبة مخالفة التهريب الاولى أما اذا كانت البضاعة من صنف الممنوعات فيحكم بالمصادرة وبغرامة تعادل ضعف الرسم وبالحبس من شهر الى اثنى عشر شهرا . وفى حالة عدم دفع الغرامة المحكوم بها يحبس المخالف يوما واحدا عن كل خمسة ريالات بحيث لايتجاوز مدة الحبس الثلاثة شهور " .

مما سبق نجد أن العقوبات التى جاءت فى النظام هى الغرامة والمصادرة والسجن :

أولا : الغرامة : وهى عقوبة التهريب العادية المقرره فى النظام والتى تعادل ضعف قيمة الرسوم والعوائد (هذا اذا كانت المضبوطات غير مقيدة أو ممنوعة) .أما اذا كانت كذلك فان الغرامه تكون معادلة لقيمتها سواء كانت مستوردة أو ممنوعة ويستثنى من هذه القاعدة الخمور والمخدرات والمواد المنبهه والمنومه والأسلحه حيث أن غرامتها تكون مبلغا مقطوعا على نحو نص النظام عليه .(١)

حالة العود : اذا ارتكب الفاعل الجريمة الجديده خلال خمس سنوات من تاريخ انقضاء عقوبة الجريمة الأولى يحكم عليه بالغرامة مضاعفة ، مع جواز ابلاغها الى أربعة أمثالها ، وذلك الى جانب المصادرة

(١) أحمد الألفى - المرجع السابق ص ٢٨٧ ، ٢٨٨ ، محمد الشمرانى - المرجع السابق ص ٣٤٣ ، ٣٤٤ .

فى حالة التهرب من الرسوم المقرره ، أما اذا كان العود فى حالة تهريب الممنوعات فان الغرامه تضاعف ويحكم بالمصادره وبالحبس شهر الى اثنى عشر شهرا . (١)

ثانيا : المصادرة : وهى (نزع ملكية المال جبرا عن صاحبه بغير مقابل واضافته الى ملك الدوله .(٢) والمصادره نوعان : نوع جوازى والآخر وجوبى : فالأول : يجوز لجهة الحكم أن تقضى به الا وفقا لتقديرها ، والثانى : يتعين عليها الحكم به .

والمصادرة فى التهريب من النوع الوجوبى فهى ترد على البضاعة موضوع التهريب سواء كانت مما يباح تداولها أو مما يحذر حيازاتها وسواء كانت مملوكه للمتهم أو لشخص آخر حتى ولو كان حسن النية ، أما فى حالة عدم ضبطها فانه يستعاض عنها بالزام المخالف بدفع قيمتها والمصادرة وجوبية بالنسبة لادوات التهريب ووسائل النقل (كما جاء فى الماده ٤٤ من النظام ، - سواء كانت تلك الوسائل مملوكه للمهرب أو لغيره وسواء أكان مالكها على علم بالتهريب أو على غير علم ، ويستثنى من ذلك بعض هذه الوسائط - حسبما ورد فى الماده السابقة.(٣)

ثالثا : الحبس : وهو من العقوبات المقرره للتهريب - وقد جاء ذكره فى عدة مواد متعدده من النظام - وذلك مع عدم الاخلال بالعقوبات الأخرى كما فى المواد (٥٣) السابقه والتى وضعت عقوبة الحبس فى العود فى التهريب للممنوعات ، والماده (٥٤) التى عاقبت بالحبس لمن أقدم على فض أو تبديل ختم الرصاص وسائر العلامات الفارقه وآلات الربط على البضائع من قبل الجمارك ، وكذلك جعل الحبس عقوبه لتقليد الطوابع والعلامات الفارقه المخصوصه للجمارك - وفى حالة اتفاق عصابة من الاشخاص على تهريب البضائع ، وهكذا فقد ذكر الحبس كعقوبة بديله للغرامة فى حالة عدم استطاعة المهرب دفع الغرامه المحكوم عليه بها فيحبس يوما واحدا عن كل خمسة ريالات بحيث لا تتجاوز مدة الحبس ثلاثة شهور كما فى الماده (٥٣) والماده (٢٦٥) من اللائحه .(٤)

(١ ، ٢ ، ٣ ، ٤) أحمد الألفى - المرجع السابق ص ٢٨٨ وما بعدها ، محمد الشمرانى - المرجع السابق - ص ٣٤٥ وما بعدها .

من الحالات التطبيقية على العقوبات :[1]

أ - أدانت اللجنة الجمركية بقرارها رقم ١١ لعام ١٤٠١ هـ وتاريخ ١٤٠١/٢/١٤ هـ أحد الفنادق بجريمة التهريب الجمركي وذلك فى قضية ارسالية ٤٧ طاولة وراسية حديد الواردة له من دبى المنظم لها بيان الاستيراد رقم ٧٦٣٩ فى ١٤٠٠/٢/٢٤ هـ بجمرك سلوى باسم مؤسسة شاهد للتجارة ا والمناقصات والتى قد صرح عن قيمتها بمبلغ ٢١٤٠٠ درهم امارات وتعادل ٢٠ر١٨٢٥٤ ريال سعودى ، وعند تفتيش ملابس قائد السيارة - والذى سبق أن نفى أن يكون معه أى فواتير آخرى - عثر فيها على قائمة بأسماء التجار المرسلة اليهم البضاعة المحملة على السيارة وتبين من خلالها أن الارسالية مشمولة ببيان الاستيراد/فى هذه القضية تخص فى الحقيقة فندق .... بالرياض . كما عثر مع السائق أيضا على فاتورة عن مؤسسة فنادق ..... بنيويورك توضح القيمة الحقيقية لنفس البضاعة وهى ٨٥ر ٣٧٦٠٨ درهم امارات وتعادل ٣٥ر٣٢٠٨٠ ريال سعودى .

ولما كان التصريح عن قيمة البضاعة أدنى بكثير عن القيمة الحقيقية وتقديم فاتورة صورية - غير صحيحة - بقيمة أدنى بقصد التخلص من بعض الرسوم الجمركية المستحقة نظاما على البضاعة انما ينطوى على جريمة التهريب التى تدخل تحت أحكام المادة ٣٩ من النظام ،وأن المستفيد صاحب المصلحة من ذلك هو فندق ..... فقد أدانت اللجنة الجمركية بقرارها المشار اليه الفندق المذكور بجريمة التهريب الجمركى وألزمته بدفع غرامة تعادل ضعف رسومها الجمركية وصادرت الارسالية محل الجريمة .

ب - وقد أدانت اللجنة الجمركية بقرارها رقم ١ لعام ١٤٠١ هـ - وتاريخ ١٤٠١/١/٩ هـ المتهم بجريمة التهريب الجمركي ، والتى تتلخص واقعته فى أن أحدى دوريات النجدة التابعة لشرطة منطقة الرياض ضبطت عليه وبحوزته ٧٥٢ حبة مخدرة ممنوعة منها ٥٥٨ حبة سيكونال ، ١٩٤ حبة فيتامين بعد أن حاول الهرب بسيارة داتسون تعود ملكيتها الى المدعو/ .... وعند مساءلته عنها أنكر أن يكون لديه علم بوجودها فى

(١) محمد الشمرانى - المرجع السابق ص ٣٤٤ وما بعدها .

السيارة ، وأن سبب هربه وعدم توقفه لاشارة الدورية كان لعدم حملة رخصة قيادة . وقد أدانته اللجنة لادخاله الحبوب الممنوعة الى المملكة وحيازته لها عملا بأحكام المادة ٣٨ من النظام ، وصادرت الحبوب موضوع الجريمة لأن قيمة الحبوب المضبوطة لا تتعدى خمسمائة ريال ، ومتى كان الامر كذلك فانه لا يجوز مصادرة واسطة النقل اذا كانت قيمة البضاعة المهربة لا تتعدى خمسمائة ريال ، وذلك بموجب الفقرة " ب " من المادة ٤٤ من النظام .

جـ - وقد أدانت اللجنة الجمركية بالقرار رقم ٤٦ لعام ١٣٩٧ هـ وتاريخ ١٣٩٧/١١/٢١ هـ كلا من المتهم .... والمتهم .... بجريمة التهريب الجمركى وذلك لمحاولتهما تهريب سيارة تايوتا شاص طويل وكيس أرز الى اليمن حيث تم القبض عليهما من قبل رجال خفر السواحل وهما يقومان بهذه المحاولة على الحدود السعودية اليمنية . وقد صدر القرار المذكور متضمنا سجن كل واحد منهما شهرا واحدا ومصادرة السيارة وكيس الأرز - والزامهما بدفع غرامة مالية مقدارها ٢١١٢٠ ريال بالتضامن فيما بينهما .

د - وأدانت اللجنة الجمركية أحد التجار بجريمة التهريب الجمركى فى قضية استيراده ارسالية كاميرات ولوازمها والتى هى عبارة عن عدد خمسة عشر طردا حيث أنه عند المعاينه على الارسالية اكتشف أن الكاميرات الواردة فعلا ماركة بنتكس وأن المستندات تخص كاميرات أوليبس ، وأن - قيمتها أقل بنسبة مئوية بلغت حوالى ١٨٥٪ وقد توصلت اللجنة الجمركية خلال محاكمته الى أنه تقدم بمستندات لاتخص نفس الارسالية وذات قيمة أقل بقصد التهرب من بعض الرسوم الجمركية اذ أنه صرح عنها بقيمة اجمالية قدرها ٥٤ر٥٥٢٧٣٠ ريال بفارق كبير فى القيمة يقدر بحوالى ٤١ر٢٦٧٠٠٨ ريال مما يدل على سوء نيته ، كما وجدت اللجنة أنه سبق أن أدين المذكور بجريمة تهريب بقرار اللجنة رقم ٣٩ لعام ١٣٩٨ هـ فى ١٣٩٨/١١/٥ هـ مما جعلها تحاكمه محاكمة العائد ، ولهذا فقد صدر القرار المشار اليه بادانته بموجب المادة ٣٩ من النظام وبمصادرة الارسالية

والزامه بالغرامة المعادلة لضعف رسومها الجمركية لكونه عائدا بموجب المادتين ٤٢ ، ٥٣ من النظام .

التعليق على أحكام العقوبات : في الحالة (أ) : صدر الحكم بالادانة لتوافر أركان الجريمه ، وعوقب المستفيد وهو الفندق بعقوبتي الغرامه المضاعفه والمصادره طبقا للماده (٣٩) - فالغرامه وقيمتها ضعف الرسوم الجمركية والمصادره للارسالية هما العقوبتان الأصليتان التي جاءت بهما المادة المذكورة ، للتهرب من دفع الرسوم الجمركية بتخفيض قيمة البضاعه .

- وفي الحالة (ب) : أدانت اللجنه المتهم لادخاله الحبوب الممنوعه الى المملكة وحيازته لها طبقا للماده (٣٨) ، وقد صادرت الحبوب الممنوعه ولم تصادر السياره لأن قيمة البضاعه المهربه لا تتعدى خمسمائة ريال طبقا للمادة (٤٤) من النظام - ولم يعاقب المتهم بالغرامه المقطوعة اكتفاءا بمصادرة الممنوعات .

- وفي الحالة (ج) : طبقت عقوبة الحبس والمصادره والغرامه على المتهمان لمحاولة تهريب سيارة وكيس أرز - وقد اشتملت البضائع موضوع التهريب على سلعة الأرز وهي مادة غذائية معانه ، والغرامه في ذلك لا تقل عن ألف ريال ولا تزيد على عشرة آلاف ريال مع السجن مدة تتراوح بين الأسبوع ولا تتجاوز سته أشهر أو باحدى هاتين العقوبتان ، وطبقت عقوبة الحبس لاتفاق أشخاص على شكل عصابه للتهرب من الضريبه ، وطبقت أيضا عقوبة المصادره للبضائع موضوع التهريب .

- وفي الحالة (د) : طبقت في هذه الحالة عقوبة المصادره للبضاعه والغرامه المضاعفه بموجب الماده (٣٩) وحالة العود كانت ظرفا مشددا يجيز للجنة أن ترفع الغرامه الى أربعة أمثال الرسوم المقرره طبقا للماده (٥٣) والتي تشدد العقوبة في حالة العود وتجعل فيها المصادره والغرامه مضاعفة مع جواز ابلاغها الى أربعة أمثالها وأيضا الماده (٤٢).

ملاحق البحث

(نموذجان لنظامي الغش التجاري والرشوة)

أ - نصوص نظام مكافحة الغش التجاري

ب - نصوص نظام مكافحة الرشوة

أ - نظام مكافحة الغش التجارى

الصادر بالمرسوم الملكى الكريم رقم ٤٥ وتاريخ ١٣٨١/٨/١٤هـ

المادة (١) :

يعاقب بغرامة من مائة ريال إلى ألف ريال كل من خدع أو شرع فى أن يخدع أو غش أو شرع فى أن يغش المتعامل معه بأية طريقة من الطرق فى أحد الأمور الآتية :-

أ - ذاتية البضاعة أو طبيعتها أو جنسها أو نوعها أو عناصرها أو صفاتها الجوهرية

ب - مصدر البضاعة .

ج - قدر البضاعة سواء فى الوزن أو المقاس أو غير ذلك .

وفى حالة العود يزاد الحد الأقصى للغرامة الى ألفي ريال .

المادة (٢):

يعاقب بغرامة من خمسمائة الى ألفي ريال ومصادرة الأشياء موضوع الجريمة .

أ - كل من غش أو شرع فى أن يغش شيئا من أغذية أو أدوية الانسان أو الحيوان المعدة للبيع .

ب - كل من باع أو عرض للبيع شيئا من أغذية أو أدوية الإنسان أو الحيوان المغشوشة أو الفاسدة .

وفى حالة العودة يزاد الحد الأقصى للغرامة الى ثلاثة آلاف ريال .

المادة (٣) :

يجوز لوزير الصحة أن يحدد بقرارات خاصة منه المواصفات الواجب توافرها فى الأغذية أو الأدوية لكى تكون صالحة للإستهلاك والأحوال التى تعتبر فيها فاسدة أو غير صالحة ، كما يجوز ذلك بالنسبة لوزير الزراعة بالنسبة إلى أغذية الحيوان وأدويته وإلى الحاصلات الزراعية .

ويعاقب بالعقوبة المنصوص عليها فى المادة الثانية كل من صنع أو جهز شيئا من تلك المواد معداً للبيع على خلاف المواصفات المذكورة وكل من باعها أو عرضها للبيع.

المــادة (٤) :

مع عدم الإخلال بأحكام نظام العقاقير والمستحضرات الطبية الصادر به الأمر السامى رقم ٢١/١٦ وتاريخ ١٣٥٧/١/١هـ-وبالقرارات والتعليمات الملحقة به ، يحظر إستيراد شىء من أغذية الإنسان والحيوان أو من العقاقير الطبية أو من الحاصلات الزراعية أو الطبيعية أو الكيماويات يكون مغشوشا أو فاسدا أو غير صالح للإستعمال، ويؤمر المستورد بإعادة تصدير هذه الأشياء خلال أسبوع من إخطاره بذلك ويجوز عند اللزوم مد هذه المهلة أسبوعا آخر بقرار من اللجنة المركزية المشار اليها فى المادة (١١) من هذا النظام فإذا لم ينفذ المستورد الأمر فى الميعاد صودرت الأشياء وأعدمت بغير مقابل .

المــادة (٥) :

يثبت قيام المخالفات التى تقع ضد هذا النظام من التحقيق والتحاليل المخبرية اللازمة .

المــادة (٦) :

يحدد وزير التجارة بقرارات خاصة منه وبعد أخذ رأى كل من وزراء الداخلية والزراعة والصحة والموظفين الذين يناط بهم فى دوائر اختصاصهم ضبط المخالفات التى تقع ضد هذا النظام والتحقيق فيها ، ويكون لهؤلاء الموظفين حق دخول المحال المعروضة فيها للبيع البضائع الخاضعة لهذا النظام وأخذ العينات اللازمة للتحليل وفقا للإجراءات التى يقررها وزيرالصحة على أن يتم ذلك بحضور صاحب المحل أو نائبه وأن يعمل محضر يوقع عليه منه يثبت فيه ماأتخذ من إجراءات .

المــادة (٧) :

يحدد وزير الصحة بقرارات خاصة منه الأحوال التى يجب فيها إجراء التحاليل المخبرية والمخابر التى تتولى تحليل العينات التى تؤخذ من البضائع المشتبه فى غشها أو فسادها أو عدم صلاحيتها وكيفية أخذ هذه العينات وإرسالها إلى المخابر وإخطار اللجنة المشار إليها فى المادة التاسعة بنتيجة التحليل وكيفية التصرف بالمواد المضبوطة الفاسدة أو غير صالحة للاستهلاك أو التى يخشى عليها من الفساد.

المـــادة (٨) :

إذا وجد لدى الموظفين المشار إليهم فى المادة (٦) أسباب قوية للإعتقاد بغش البضائع أو فسادها أو عدم صلاحيتها للإستعمال جاز لهم بعد أخذ العينات اللازمة منها ضبطها والتحفظ عليها مع رفع الأمر إلى اللجنة المشار إليها فى المادة التاسعة من هذا النظام مع تقرير من رئيس المندوبية الصحية .

المـــادة (٩) :

تؤلف بقرار من وزير الصحة بعد أخذ رأى كل من وزراء التجارة والداخليـــة والزراعة لجنة ثلاثية فى كل مندوبية من مندوبيات وزارة الصحة يرأسها موظف مـــن المرتبة الثالثة على الأقل .

وتختص هذه اللجان بالتحقيق فى كافة المخالفات وبإعدام المواد التى يثبت من تقرير رئيس المندوبية الصحية فسادها أو عدم صلاحيتها للاستهلاك وبمصادرة المـواد التى يخشى عليها من الفساد مهما بلغت قيمتها وذلك وفقا لما يصدره وزير الصحة من تعليمات .

المـــادة (١٠):

إذا تبين للجنة أن المتهم حسن النية جاز لها الإكتفاء بمصادرة المـــواد المضبوطة أو إعدامها ، إذا كانت قيمتها لاتتجاوز الحد الأقصى للغرامة وقبل صاحـب الأشياء مصادرتها أو إعدامها . وفى جميع الأحوال الأخرى تحيل الأوراق بعد استيفـاء التحقيق وورود نتيجة التحاليل إلى اللجنة المركزية المشار إليها فى المادة (١١).

المـــادة (١١) :

يصدر وزير التجارة قرارات خاصة بعد أخذ رأى كل من وزراء الصحة والداخليـة والزراعة تتضمن تشكيل لجنة ثلاثية مركزية فى كل من الدمام والرياض وجدة ، يـرأس كل لجنة مندوب من وزارة التجارة شريطة أن يكون فى المرتبة الثالثة على الأقـــل. وتختص هذه اللجان باستيفاء ماتراه من تحقيق وبإصدار العقوبات التى يقضى بها هذا النظام . ولا تصبح قرارات هذه اللجان نهائية إلا بعد التصديق عليها من وزير التجارة. على أنه يجوز التظلم من هذه القرارات إلى وزير التجارة فى خلال مدة خمسة عشر يوما

من تاريخ صدورها ، فإذا أنقضت هذه المدة كان للوزير أن يصدق على القرارات وتصبح بذلك نهائية .

المـــادة (١٢) :

يعاقب بغرامة من ألف ريال الى ألفي ريال كل من منع أو تسبب في منع الموظفين المختصين بتنفيذ هذا النظام من مباشرة واجباتهم ، وكذلك كل من امتنع عن تنفيذ مايطلبه هؤلاء الموظفون في حدود هذا النظام ، وبإغلاق المحل ولايفتح المحل المحكوم بإغلاقه إلا بأمر من وزير التجارة .

المـــادة (١٣):

تنشر قرارات العقوبة بعد أن تصبح نهائية في جريدة محلية على الأقل ،ويكون النشر على نفقة المحكوم عليه .

ب ـ نصـــوص نظـام مكافحـة الرشـــوة (١)

المـادة الأولـــى :

كل موظف عام طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعدا أو عطية لأداء عمل من أعمال وظيفته أو يزعم أنه من أعمال وظيفته ولو كان هذا العمل مشروعا يعد مرتشيا ويعاقب بالسجن من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من خمسة آلاف ريال إلى مائة ألـــف ريال أو بأحدى هاتين العقوبتين ولا يؤثر فى قيام الجريمة تجاه قصد الموظف إلى عدم القيام بالعمل الذى وعد به .

المـــادة الثانية :

كل موظف عام طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعدا أو عطية للامتناع عـن عمل من أعمال وظيفته أو يزعم أنه من أعمال وظيفته ولو كان هذا الامتناع مشروعـــا يعد مرتشيا ويعاقب بالعقوبات المنصوص عليها فى المادة الأولى من هذا النظـــام ولا يؤثر فى قيام الجريمة أتجاه قصد الموظف إلى عدم القيام بما وعد به .

المــــادة الثالثة :

كل موظف عام طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعدا أو عطية للاخلال بواجبات وظيفته أو لمكافأته على ماوقع منه ولو كان ذلك بدون اتفاق سابق يعد مرتشيـــــــا ويعاقب بالعقوبات المنصوص عليها فى المادة الأولى من هذا النظام .

المـــادة الرابعة :

كل موظف عام أخل بواجبات وظيفته بأن قام بعمل أو امتنع عن عمل من أعمال تلك الوظيفة نتيجة لرجاء أو توصية أو وساطة يعد فى حكم المرتشى ويعاقب بالسجـــن لمدة لاتتجاوز سنة أو بغرامة لاتتجاوز عشرة آلاف ريال أو باحدى هاتين العقوبتيـــــن.

المـــادة الخامسة :

كل موظف عام طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعدا أو عطية لاستعمال نفوذ حقيقى أو مزعوم للحصول أو لمحاولة الحصول من أية سلطة عامة على أعمال أو أوامـــر

(١) صدر بالمرسوم الملكى الكريم رقم ١٥ فى ١٣٨٢/٣/٧هـ .

أو قرارات أو إلزام أو ترخيص أو توريد أو على وظيفة أو خدمة أو مزية من أى نوع يعد فى حكم المرتشى ويعاقب بالعقوبة المنصوص عليها فى المادة الأولى من هذا النظام .

المادة السادسة :

يعاقب الراشى والوسيط وكل من اشترك فى إحدى الجرائم السابقة بالعقوبة المنصوص عليها فى المادة التى تجزمها ، ويعتبر شريكا فى الجريمة كل من اتفق أو حرض أو ساعد على أرتكابها مع علمه بذلك متى تمت الجريمة بناء على الاتفاق أو التحريض أو المساعدة المذكورة .

المادة السابعة :

يعاقب بالعقوبات المبينة بالمادة الأولى من هذا النظام من يستعمل القوة أو العنف أو التهديد فى حق موظف عام ليحصل منه على قضاء أمر غير مشروع أو ليحمله على اجتناب أداء عمل من الأعمال المكلف بها نظاما .

المادة الثامنة :

من عرض رشوة ولم تقبل منه أو من أستعمل القوة أو العنف أو التهديد ، ولم يبلغ مقصده يعاقب بالسجن لمدة من ستة أشهر إلى ثلاثين شهرا أو بغرامة من ألفين وخمسمائة ريال إلى خمسين ألف ريال أو باحدى هاتين العقوبتين .

المادة التاسعة :

يعد فى حكم الموظف العام فى تطبيق أحكام هذا النظام :

أ - المستخدم فى الحكومة أو المصالح التابعة لها أو الهيئات العامة سواء أكان معينا بصفة دائمة أو مؤقتة .

ب - المحكم أو الخبير المعين من قبل الحكومة أو من هيئة لها اختصاص قضائى .

ج - الطبيب أو القابلة بالنسبة إلى الشهادات التى يحررها ولو لم يكن أى منهما موظفا عاما .

د - كل شخص مكلف بمهمة لجهة الحكومة أو أية سلطة إدارية أخرى .

هـ - موظفو الشركات المساهمة أو الشركات التى تقوم بالتزام فى المرافقة العامة .

المادة العاشرة :

كل شخص عينة المرتشى أو الراشى لأخذ العطية أو الفائدة وقبل ذلك مع علمه بالسبب يعاقب بالسجن مدة من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من ألف الى خمسة آلاف ريال أو باحدى هاتين العقوبتين وذلك إذا لم يكن هذا الشخص قد توسط فى الرشوة .

المادة الحادية عشر :

يعتبر من قبيل الوعد أو العطية فى تطبيق هذا النظام كل فائدة أو ميزة يمكن أن يحصل عليها المرتشى أيا كان نوع هذه الميزة أو تلك الفائدة أو اسمها سواء كانت مادية أو غير مادية .

المادة الثانية عشر :

الحكم بالإدانة فى جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى هذا النظام يترتب عليه حتما وبقوة النظام العزل من الوظيفة وحرمان المحكوم من تولى الوظائف العامة ومن الدخول فى المناقصات أو المزايدات العامة أو التوريدات أو التزامات الأشغال العامة التى تجريها الحكومة أو غيرها من السلطات العامة المحلية ولو كان ذلك عن طريق الممارسة أو الاتفاق المباشر ويجوز لمجلس الوزراء إعادة النظر فى العقوبة التبعية بعد مرور خمس سنوات على الحكم بالعقوبة الأصلية .

المادة الثالثة عشر :

يحكم فى جميع الأحوال بمصادرة المال أو الميزة أو الفائدة موضوع الجريمة متى كان ذلك ممكنا عملا .

المادة الرابعة عشر:

يعفى الراشى أو الوسيط من العقوبة إذا أخبر السلطات بالجريمة أو اعترف بها ولو كان ذلك بعد أكتشافها ولايحكم بمصادرة المال أو الميزة أو الفائدة إذا كان الراشى قد أخبر السلطات بالأمر قبل إكتشاف الجريمة .

المادة الخامسة عشر :

كل من أرشد إلى جريمة من الجرائم المنصوص عليها في هذا النظام وأدت معلوماته إلى ثبوت الجريمة ولم يكن راشيا أو شريكا أو وسيطا يمنح مكافأة لاتقل عن خمسة آلاف ريال ولاتزيد على نصف المال المصادر وإن لم تكف هذه الأموال الحد الأدنى للمكافأة تتحمل الخزينة الفرق أو كل المبلغ إن لم تتم المصادرة وتقدر المكافأة الهيئة التي تحكم في الجريمة وفقا لنص المادة "١٧" .

المادة السادسة عشر :

على مجلس الوزراء إذا ثبت بواقعة مادية نزاهة الموظف ومقاومته لاغراء أصحاب المصالح بالمادة أن يشجعه بمكافأته ماليا وللمجلس أن يرقيه استثنائيا لوظيفة في مرتبة أعلى تتوفر لديه الكفاءة للقيام بها متى كانت الواقعة المادية المشار اليها متكررة .

المادة السابعة عشر :

يتولى التحقيق في الجرائم المنصوص عليها في هذا النظام أحد رجال ديوان المظالم وأحد رجال الشرطة ويجوز لرئيس مجلس الوزراء أن ينتدب من يراه لإجراء هذا التحقيق وتحال هذه الجرائم بعد تحقيقها إلى هيئة تشكل من رئيس ديوان المظالم أو نائبه رئيسا مستشار حقوقي من ديوان المظالم . مستشار حقوقي يعينه رئيس مجلس الوزراء ليكون عضوا دائما في الهيئة ، ولا يجوز أن يشترك في هذه الهيئة من باشر عملا من أعمال التحقيق أو أبدى رأيا في الموضوع وتعتبر أحكام الهيئة نهائية بعد تصديق رئيس مجلس الوزراء .

مراجع البحث

أولا : كتب الفقه :

أ) الفقه الشافعي :

١ - المهذب وبذيله النظم المستعذب في شرح غريب المهذب - لأبي اسحق الفيروز آبادي الشيرازي - مطبعة أحمد بن سعد بن نبهان سروبابا - أندونيسيا .

المجموع وتكملته شرح المهذب - أبي زكريا محيي الدين النووي - المكتبة السلفية بالمدينة المنورة .

٢ - الاحكام السلطانية - أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري البغدادي الماوردي (٤٥٠) هـ - مطبعة مصطفى الحلبي وأولاده بالقاهرة - ١٣٨٦ هـ ١٩٦٦ م - الطبعة الثانية

٣ - الاشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية - جلال الدين السيوطي .

٤ - الأم - الامام أبي عبد الله محمد بن ادريس الشافعي - كتاب الشعب مصر .

٥ - اسنى المطالب شرح روض الطالب - أبي يحيى زكريا الانصاري الشافعي المكتبة الاسلامية بمصر .

٦ - اعانة الطالبين وبهامشه فتح المعين - السيد البكري - دار احياء الكتب العربية .

ب) الفقه المالكي :

١ – المدونة الكبرى – الامام مالك بن أنس الاصبحي رواية سحنون عن بن قاسم دار صار – بيروت – ١٣٩٨ هـ – ١٩٧٨ م .

٢ – المنتقى شرح موطأ مالك بن أنس – القاضي أبي الوليد سليمان بن خلف الباجي الاندلسي (٤٠٣ – ٤٩٤ هـ) بمصر .

٣ – فتح العلي المالك وبهامشه تبصرة الحكام – محمد أحمد عليش وابن محمد بن فرحون – مكتبة ومطبعة مصطفى الحلبي – ط الاخيرة – ١٣٧٨ هـ – ١٩٥٨م .

٤ – مواهب الجليل لشرح مختصر خليل وبهامشه التاج والاكليل لمختصر خليل – لابي عبد الله محمد بن محمد الطرابلسي المغربي المعروف (بالحطاب) و ابي عبد الله العبدري (المواق) – مكتبة النجاح – طرابلس / ليبيا .

٥ – شرح الخرشي على مختصر خليل وبهامشه حاشية العدوي – دار صار – بيروت .

٦ – حاشية الدسوقي على الشرح الكبير – محمد عرفه الدسوقي والشرح لأبي البركات احمد الدردير – دار الفكر – بيروت .

ج) الفقه الحنبلي :

١ – المغني على مختصر الخرقي – أبي محمد بن محمد بن قدامه ت ٦٢٠ هـ – مكتبة الرياض الحديثة .

٢ – الهداية – أبي الخطاب محفوظ بن أحمد الكلوذاني – مطابع القصيم – ١٣٩١ هـ .

٣ – الافصاح عن معاني الصحاح – عون الدين بن المظفر يحيى بن هبيرة الحنبلي ت ٥٦٠ هـ – المكتبية الحلبية – حلب – ١٣٦٦ هـ – ١٩٤٧ م .

٤ - أعلام الموقعين عن رب العالمين - شمس الدين أبى عبد الله محمد بن أبى بكر (ابن القيم الجوزية) تحقيق محمد محيى الدين عبدالحميد - دار الفكر - بيروت - ط ٢ - ١٣٩٧ هـ - ١٩٧٧ م .

٥ - السياسة الشرعية فى اصلاح الراعى والرعية - شيخ الاسلام أحمد بن تيمية الحرانى - دار المعرفة .

٦ - مجموع الفتاوى الكبرى - شيخ الاسلام أحمد بن تيمية الحرانى - جمع عبد الرحمن النجدى الحنبلى - مطابع الرياض .

٧ - كشاف القناع عن متن الاقناع - منصور بن يونس بن ادريس البهوتى - ت بالقاهرة ١٠٥١ هـ - مطبعة الحكومة السعودية بمكة سنة ١٣٩٤ هـ .

٨ - شرح الكوكب المنير المسمى بمختصر التحرير - تقى الدين أبى البقاء أحمد بن ابراهيم الفتوحى - مطبعة السنة المحمدية - ١٣٧٢ - ١٩٥٣م .

٩ - الكبائر - محمد بن عبد الوهاب - الرئاسة العامة لادارات البحوث العلمية والافتاء والدعوة والارشاد .

١٠- الانصاف - المرداوى تحقيق حامد الفقى - مطبعة السنة المحمدية - ١٣٧٤ - ١٩٥٥م

د) الفقه الحنفى :

١ - بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع - علاء الدين أبى بكر بن مسعود الكاسانى الحنفى ت ٥٨٧ هـ - زكريا على يوسف - مطبعة الامام بالقلعة - القاهرة .

٢ - حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الابصار - محمد أمين الشهير بابن عابدين - مكتبة ومطبعة مصطفى الحلبى ط ٢ - ١٣٨٦ هـ - ١٩٦٦م .

٣ - الفتاوى الهندية - مجموعة من علماء الهند .

٤ - المبسوط - شمس الدين السرخسى - دار المعرفة - بيروت ط ٢ .

٥ - البحر الرائق شرح كنز الدقائق - زين الدين بن نجيم
دار المعرفة - بيروت .

ثانيا : كتب اللغة :

١ - لسان العرب - أبى الفضيل جمال الدين المعروف بابن منظور - المطبعة الاميرية ببولاق - مصر ط ١ - ١٣٠٧ هـ .

٢ - المعجم الوسيط - اخرجته مجموعة - مجمع اللغة العربية بمصر .

٣ - محيط المحيط - البستانى .

ثالثا : أصول الفقة :

١ - أصول الفقه - محمد أبو زهرة - دار الفكر العربى .

٢ - الأحكام فى أصول الاحكام - الآمدى - مكتبة محمد على صبيح بمصر - ١٣٨٧ - ١٩٦٨.

٣ - روضة الناظر وجنة المناظر - لابن قدامه المقدسى - المطبعة السلفية بمصر- ١٣٧٨ .

٤ - المستصفى - أبى حامد الغزالى - المكتبة التجارية بمصر ط ١ ١٣٥٦ - ١٩٣٧ م .

٥ - الموافقات - الامام الشاطبى تحقيق محمد محيى الدين عبد الحميد - مكتبة محمد على صبيح بمصر .

رابعا : كتب الحديث :

١ - صحيح أبى عبد الله البخارى - محمد بن اسماعيل بن المغير بن بردزبه البخارى الجعفى - مكتبة النهضة الحديثة بمكة المكرمة - ١٣٧٦ هـ .

٢ - فتح البارى بشرح صحيح البخارى - أحمد بن حجر العسقلانى تحقيق عبد العزيز بن باز وفؤاد عبد الباقى والخطيب - المكتبة السلفية بالقاهرة ١٣٨٠ هـ .

٣ - نيل الاوطار وشرح منتقى الاخبار - محمد بن على ابن محمد الشوكانى - دار الجيل - بيروت .

٤ - صحيح مسلم - الامام أبى الحسين مسلم بن الحجاج القشيرى النيسابورى تحقيق فؤاد عبد الباقى - دار احياء الكتب العربية ١٣٧٤ هـ - ١٩٥٥ م

٥ - جامع الأصول فى احاديث الرسول - ابن الاثير الجزرى تحقيق محمد حامد الفقى - دار احياء التراث العربى - بيروت ط ٢ - ١٤٠٠ هـ - ١٩٨٠ م .

٦ - الموطأ - مالك بن أنس تحقيق فؤاد عبد الباقى - دار احياء الكتب العربية (عيسى الحلبى) - ١٣٧٠ هـ - ١٩٥١ م .

٧ - الفتح الربانى مع شرحه بلوغ الامانى - أحمد عبد الرحمن البنا - دار الشهاب بالقاهرة - ١٣٧٠ هـ - ١٩٥١ م .

٨ - سبل السلام شرح بلوغ المرام - للعينعانى - تحقيق محمد محرز سلامه - جامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية - ١٣٩٧ - ١٩٧٧ م .

٩ - مفتاح كنوز السنة - محمد فؤاد عبد الباقى - ادارة ترجمان السنة - لاهور ١٣٩٧ - ١٩٧٧ .

١٠- المعجم المفهرس لالفاظ الحديث - مكتبة بريل ليدن - ١٩٣٦ .

خامسا : كتب التفسير :

١ - مختصر تفسير القرآن العظيم - محمد على الصابونى - دار القرآن الكريم - بيروت - ١٣٩٣ هـ - ١٣٩٦ هـ .

١ - تفسير القرآن العظيم - أبى الفداء اسماعيل بن كثير القرشى الدمشقى - دار المعرفة - بيروت ١٣٨٨ هـ - ١٩٦٩ م .

٢ - تفسير النسفى - مدارك -

٣ - التنزيل وحقائق التأويل - أبى البركات عبد الله بن أحمد النسفى - دار الكتاب العربى - بيروت .

٤ - تيسير العلى القدير لاختصار تفسير ابن كثير - محمد نسيب الرفاعى .

٥ - فتح القدير - محمد بن على الشوكانى - دار الفكر - بيروت - ١٣٩٣ هـ - ١٩٧٣م .

٦ - المعجم المفهرس لالفاظ القرآن - محمد فؤاد عبد الباقى - دار احياء التراث العربى - بيروت .

٧ - جامع البيان عند تأويل آى القرآن - بن جرير الطبرى - مطبعة مصطفى الحلبى بمصر .

٨ - المفردات فى غريب القرآن - الراغب الاصفهانى أشرف عليه د. محمد خلف الله - الانجلو المصرية .

سادسا : كتب أخرى :

١ - التشريع الجنائى الاسلامى مقارنا بالقانون الوضعى - عبد القادر عودة - دار الكاتب العربى - بيروت ٠

٢ - نظريات فى الفقه الجنائى الاسلامى - د ٠ أحمد فتحى بهنسى - الشركة العربية للطباعة والنشر - ١٣٨٢ هـ - ١٩٦٣ ٠

٣ - بداية المجتهد ونهاية المقتصد - ابن رشد القرطبى الاندلسى - دار الفكر بيروت ٠

٤ - فقه السنة - السيد سابق - دار الكتاب العربى - بيروت ١٣٩١ هـ - ١٩٧١م ٠

٥ - الطرق الحكمية - ابن قيم الجوزية تحقيق جميل غازى - مطبعة المدنى القاهرة ٠

٦ - غياث الامم فى التياث الظلم - امام الحرمين الجوينى تحقيق فؤاد عبدالمنعم - دار الدعوة بالاسكندرية ٠

٧ - الخراج - للقاضى أبى يوسف - المطبعة السلفية بالقاهرة ١٣٩٢ هـ ٠

٨ - المسئولية الجنائية - أحمد فتحى بهنسى - دار القلم بالقاهرة - ١٩٦١ هـ ٠

٩ - الجرائم فى الفقه الاسلامى - أحمد فتحى بهنسى - مكتبة الوعى العربى بالقاهرة ١٩٦٨ م ٠

١٠- الجريمة والعقوبة فى الفقه الاسلامى - محمد أبو زهرة - دار الفكر العربى٠

١١- التعزير فى الشريعة - د٠ عبد العزيز عامر - دار الفكر العربى - ط ٥ ١٣٩٦-١٩٧٦٠

١٢- القاعدة الجنائية - د٠ عبد الفتاح الصيفى - بيروت ١٩٦٧ ٠

١٣ - فى أصول النظام الجنائى الاسلامى - د. محمد سليم العوا - دار المعارف بالقاهرة.

١٤ - النظام الجنائى بالمملكة العربية السعودية - د. أحمد عبد العزيز الالفى - معهد الادارة - الرياض ١٩٧٦ م .

١٥ - الحماية القانونية للمستهلك - د. أحمد كمال الدين موسى - معهد الادارة العامة بالرياض ١٩٧٦ .

١٦ - معالم القربه - ابن الاخوة تحقيق د. محمد محمود - الهيئة المصرية العامة للكتاب - ١٩٧٦ .

١٧ - احكام السرقة - د. أحمد الكبيسى - مطبعة الارشاد بغداد ١٣٩١ هـ - ١٩٧١ م .

١٨ - جريمة الرشوة - عبد الله الطريقى - رسالة ماجستير - معهد القضاء العالى بالمملكة - ١٤٠٠ هـ .

١٩ - جرائم الحدود - محمد عطيه راغب - مكتبة القاهرة الحديثة - ١٩٦١ م .

٢٠ - جرائم الجرح والضرب - عبد الخالق النواوى - المكتبة العصرية - صيدا

٢١ - حق الدولة فى العقاب - د. عبد الفتاح الصيفى - جامعة بيروت - ١٩٧١ .

٢٢ - النظرية العامة للقاعدة الاجرائية الجنائية - د . عبد الفتاح الصيفى - جامعة بيروت - ١٩٧٤ .

٢٣ - الزواجر عن اقتراف الكبائر - احمد بن حجر الهيثمى .

٢٤ - الابداع فى مضار الابتداع - على محفوظ .

٢٥ - احياء علوم الدين - أبو حامد الغزالى .

الخاتمـــــــة

عرفنا الجريمة وأنواعها وأقسام التعزير فى بعض الجرائم منها التعزيـــــر فى جرائم الحدود وفى جرائم الدماء (القصاص) والجروح والتعزير فى الجـــرائم المتنوعة . التى تشمل كل مخالفة فى نواحى الحياة لأمر الله تعالى - وباتساع مجال التعزير فى الجرائم وقفنا على حكمة التشريع فى إعطاء أولى الأمر السلطـــة فى تحديد العقاب المناسب لظروف الجريمة ومرتكبها وفى تجريم مانص عليه الشـــرع ونهى عنه نهيا عاما أو تفصيليا - كل هذا يبين العظمة والحكمة فى تشريـــــع الجانب الجنائى فى الاسلام - ونخلص مما سبق الى ثلاثة نتائج هامة :

الاولى : ان ما أصبح عليه واقع الامة الاسلامية اليوم هو واقع أليم كان سببه عـــدم تطبيق الشريعة الاسلامية فى جميع نواحى الحياة واستبدالها بقوانيـــن وضعية من صنع البشر وما ترتب على تطبيقها من مفاسد ظهر أثرهـــا فى المجتمع المسلم فتفشت الجريمة وعاش المجتمع فى شقاء وانحـــلال مما يدعونا إلى ضرورة النظر إلى الاخذ بما شرعه الله وعدم استبـــدال أى قانون من عند الله بأى قانون وضعى .

وان الوقت قد حان لنبذ هذه القوانين والأخذ بالشريعة الغراء لكـــى ننهض من الواقع الأليم خاصة وأن علماء الأمة قد بسطوا القول فى جميـــع نواحى الشريعة وتناولوها بالبحث والتمحيص مما جعل من اليسير علينـــا أن نأخذ بها ونتعلق بأهدافها حتى يعود لأمتنا العزة والكرامة بالعـــودة لكتاب الله وسنة رسوله الكريم .

الثانية : ان عظمة الشريعة الاسلامية تكمن فى انها جاءت شامله وكاملة لجميع أمور الدين والدنيا - فهى تنظم مبادىء العقيدة وأصول العبادة وقواعـــد المعاملات على أسس تكفل للفرد والمجتمع النهوض الى مستوى الرفعـــه والكمال ، فهى تكون الفرد الصالح والجماعة الصالحة ، وتوجد الدولـــة المثالية والعالم المثالى ، وهى صالحة للتطبيق فى كل وقت وزمـــان، ففيها من المبادىء مايكسبها المرونة فى التطبيق فهى تراعى مصالـــح الناس وماتقوم به معايشهم وتعطى لولى الأمر المسلم الحق فى استعمـــال

تقرير النظم التى تؤدى الى الحفاظ على تلك الضرورات وله فى ذلك أن يجرم أفعالا ويعاقب عليها اذا كان فى ذلك تحقيق للعدالة وتطبيق لمبادىء الشريعة - مع ملاحظة عدم خروجه على روح الشريعة وأهدافها - وذلك بواسطة نظام التعزير - والفرق بين الجريمه التى نصت عليها الشريعة والعمل الذى يحرمه أولى الأمر ، أن مانصت عليه الشريعة محرم دائما فلا يصح أن يعتبر فعلا مباحا فى أى وقت ، أما مايحرمه أولى الأمر فيجوز أن يباح غدا إذا اقتضت ذلك مصلحة عامة [1]- ولايجوز لولى الأمر أن يبيح أو يحرم طبقا لمصلحة شخصيه أو لصالح فئه خاصة فى المجتمع دون اخرى أو لهدف أو سياسه تخالف روح الشريعة وتنافى مبادىء الاسلام - فاذا فعل ذلك أو غيره من الوسائل والأساليب التى يلجأ إليها بعض ولاة الأمور ضارا بها الجماعة ومخالفا بها شرع الله فانه يعد غاشا لرعيته وخائنا لأمانته بصفته راع ومسئول عن رعيته أمام الله وأمام الناس ولا يجوز له أن يطبق على المسلمين نظاما لاتقتضيه مصالحهم ولا يوافق مبادىء الشرع الاسلامى الحنيف بأى حال من الأحوال .

ثالثا : بالقاء نظرة على واقعنا الحاضر نجده قد بعد واختلف كثيرا عن واقع المسلمين الأوائل ومن بعدهم ممن طبقوا الشرع الحنيف - فالحقيقة أن فقهنا الاسلامى وخاصة الجنائى منه قد انفصل عن واقعنا ، ومن ثم فان الواجب العلمى والدينى اليوم يقتضى التخصص والعمق فى الدراسات الجنائية الاسلامية ويتطلب فيها التيسير والوضوح وحسن الاختيار الذى تزول معه العقبات فى سبيل التطبيق بدلا من أن تتراكم أو تتفاقم[2].

كما يتطلب منا الدعوه الى تطبيق الشريعه فى جميع نواحى الحياة عملا بقول الله تعالى (فلا وربك لايؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لايجدوا فى أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما)[3] ، اللام لتأكيد القسم أى فوربك يامحمد لا يكونون مؤمنين حتى يجعلوك حكما بينهم ويرضوا بحكمك فيما تنازعوا فيه واختلفوا من الأمور ، ثم لايجدوا فى أنفسهم ضيقا من حكمك وينقادوا انقيادا

---

(١) عبد القادر عوده - التشريع الجنائى ج ١ ص ٨١
(٢) محمد سليم العوا - فى اصول النظام الجنائى ص ٣١
(٣) سورة النساء - آية (٦٥)

تاما كاملا لقضائك ، من غير معارضه ولا مدافعه ولا منازعه ، فحقيقة الايمان الخضوع والاذعان) [(١)] .

فهذا واجبنا وهذه دعوتنا وهذا مقياس ايماننا وهو تطبيق شرع الله على أنفسنا وأهلينا مع الامتثال والإذعان لأوامر الله فى كل صغيرة وكبيرة حتى يكتمل إيماننا ونكون أهلا لنصر الله وعزته فى الدنيا والآخرة وحتى ننهض بواجبنا فى ريادة العالم والمجتمعات بأسرها ، فالمسلمون هم المسئولون عن نشر دين الله وتحقيق العدالة فى الأرض عملا بقول الله سبحانه وتعالى (وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين) [(٢)] فدعوة الرسول صلى الله عليه وسلم دعوة عالمية لاتقتصر على قوم ولا وطن وهى دعوة الحق الى قيام الساعة .

والله أسأل أن يوفقنا وجميع المسلمين الى مايحبه ويرضاه وهذا الجهد الذى بذلته والذى أعاننى الله عليه فإن كنت أصبت فيه فمن الله وإن كنت أخطأت أو قصرت فمن عندى وأسأل الله العفو والعافيه والله أعلم وصلى الله وسلم على سيدنا محمد وآله صحبه وسلم .

---

(١) محمد على الصابونى ـ صفوة التفاسير ـ دار القرآن الكريم ـ بيروت ط ٤ سنة ١٩٨١م /١٤٠٢هـ ج ١ ص ٢٨٦

(٢) سورة الأنبياء آية ١٠٧